Die Leistungsfähigkeit der Ehefrau bei der Unterhaltungspflicht unter Verwandten in gerader Linie

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

vorgelegt von

Ernst Kaufmann

Gerichts-Referendar

1928

Spezial-Druckerei für Dissertationen Dr. Hermann Eschenhagen, Ohlau in Schlesien.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Referent: Professor Dr. Bruck

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Seinen lieben Eltern!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548228_0043

Inhaltsübersicht:

Verzeichnis der benutzten Schriften.

Achilles-Greiff: Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, 9. Aufl. 1920.
Deutsche Juristenzeitschrift (D.J.Z.).
Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II. Bd. 8. Aufl. 1908.
Engelmann: Das Bürgerliche Recht Deutschlands mit Einschluß des Handelsrechts, 3. Aufl., 1903.
Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Bd. 1. Abtlg., 18—21. Aufl., II. Bd., 2. Abtlg., 15.—17. Aufl., 1925.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (E.R.).
Fischer-Henle (Ebert): Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz, 10. Aufl., 1919.
Fraenkel: Das Familienrecht des B.G.B. für das Deutsche Reich unter Ausschluß des Vormundschaftsrechts, 1898.
Goldmann-Lilienthal-Sternberg: Das Bürgerliche Gesetzbuch systematisch dargestellt, III. Bd., Familienrecht, 1921.
Hölder: Kommentar zum B.G.B. 1907.
Juristische Wochenschrift (J.W.).
Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht (Leipz. Ztg.).
Motive zum Entwurf eines B.G.B. für das Deutsche Reich, IV. Bd.
Neumann: Handausgabe des B.G.B. für das Deutsche Reich, II. Bd., 5. Aufl., 1909.
Opet-v. Blume: Familienrecht des B.G.B., I. und II. Abschn., 1906.
Planck: Kommentar zum B.G.B. nebst Einführungsgesetz, IV. Aufl., 1920.
„Das Recht“, Rundschau für den Deutschen Juristenstand.
Die Rechtsprechung der **Oberlandesgerichte** auf dem Gebiete des Zivilrechts, (O.L.G.E.).
Reichsgerichtsräte-Kommentar, B.G.B. mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts von Reichsgerichtsräten und Senatspräsidenten, V. Aufl., 1923, (R.G.R.K.)
Rosenthal: B.G.B. nebst Einführungsgesetz, 8. Aufl., 1911.
Seuffert's-Archiv für Entscheidungen der Obersten Gerichte in den Deutschen Staaten.

Soergel: B.G.B. nebst Einführungsgesetz, 3. Aufl., 1926.
v. Staudinger: Kommentar zum B.G.B. und dem Einführungsgesetz, 9. Aufl., 1926.
Türcke-Niedenführ-Winter: Das Bürgerliche Recht, II. Bd., 2. Aufl., 1905.
Warneyer: Kommentar zum B.G.B. für das Deutsche Reich, II. Bd., 1927.
— Rechtsprechung des Reichsgerichts, (Warn. Rsprg.).
Wieruszowski:, Handbuch des Eherechts, I. u. II. Bd., 1904.

Abkürzungen.

B.G.B. = Bürgerliches Gesetzbuch.
Z.P.O. = Zivilprozeßordnung.

I. A) Die geradlinig Verwandten der Frau und die diesen hinsichtlich des Unterhalts rechtlich gleichgestellten Personen.

Die in dem B.G.B. geregelte Unterhaltspflicht ist familienrechtlicher Natur, da sie auf dem durch die Einheit des Blutes und die Bande der Familie hervorgerufenen Verhältnisse beruht. Es besteht demzufolge mit einigen Ausnahmen nur eine Unterhaltspflicht zwischen Verwandten im Rahmen der Familie, welche als die Gesamtheit der durch Ehe oder Abstammung verbundenen Personen zu betrachten ist.

Durch § 1601 B.G.B. wird die Unterhaltspflicht dahin eingeschränkt, daß nur Verwandte „in gerader Linie" einander zur Unterhaltsgewährung verpflichtet sind.

Im folgenden soll insbesondere erörtert werden, welche Personen mit der Frau überhaupt geradlinig verwandt und daher für ihre Unterhaltspflicht in Betracht kommen können.

Die Begriffsbestimmung der Verwandtschaft in gerader Linie gibt § 1589 B.G.B., dessen erster Satz lautet: „Personen, deren eine von der anderen abstammt, sind in gerader Linie verwandt." Dieses sind folglich im Verhältnis zur Frau deren Kinder, Enkel usw., und umgekehrt, deren Eltern, Großeltern, Urgroßeltern und so fort.

„Das „Uneheliche Kind" nimmt der Mutter gegenüber keine andere Stellung ein wie das Eheliche; denn nach § 1705 B.G.B. hat das „uneheliche Kind im Verhältnisse zu der Mutter und zu den Verwandten der Mutter die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes." Es ist daher bezüglich der Unterhaltungspflicht allen anderen geradlinig Verwandten gleichgestellt.

— Nur dem Vater gegenüber hat das uneheliche Kind gemäß § 1589 II. B.G.B. eine Sonderstellung inne, die aber hier jenseits der Grenzen der Erörterungen liegt und daher unberücksichtigt bleiben kann. —

Nach § 1589 I. 2. B.G.B. sind „Personen, die nicht in gerader Linie verwandt sind, aber von derselben dritten Person abstammen, in der Seitenlinie verwandt." Dies sind z. B. Geschwister, Vettern, Basen usw. Als argumentum e contrario des § 1601 B.G.B. ergibt sich, daß nicht geradlinig Verwandte, also z. B. die Seiten-

verwandten, rechtlich nicht verpflichtet sind, einander Unterhalt zu gewähren. Sie scheiden daher für die weiteren Betrachtungen aus.

Demgegenüber können aber wiederum Personen, die überhaupt nicht blutsverwandt oder durch Ehe verbunden sind, für die Unterhaltspflicht der Frau in Betracht kommen. Dies ist der Fall bei der Adoption; denn die an Kindesstatt angenommenen Kinder erlangen nach § 1757 B.G.B. die rechtliche Stellung ehelicher Kinder des Annehmenden, stehen folglich den mit dem Annehmenden geradlinig verwandten Kindern gleich. Für ihren Unterhalt finden daher die §§ 1601 ff. B.G.B. Anwendung.

B) Die Voraussetzungen für die Entstehung der Unterhaltspflicht.

Wenn nunmehr „Verwandte in gerader Linie" und solche, die ihnen nach den obigen Ausführungen rechtlich gleichstehen, vorhanden sind, so ist mit diesem Verwandtschaftsverhältnis noch keineswegs auf der einen Seite ein Unterhaltsanspruch und auf der anderen Seite entsprechend eine Unterhaltspflicht entstanden. Das Verwandtschaftsverhältnis erzeugt also den Unterhaltsanspruch oder die Unterhaltspflicht noch nicht, sondern läßt lediglich „eine Aussicht" und „eine rechtliche Möglichkeit" auf einen solchen Anspruch entstehen.[1]

Der Unterhaltsanspruch selbst ist als ein sich ständig erneuerndes Recht rechtlich erst dann vorhanden, wenn im Rahmen des durch die Verwandtschaft begründeten Familienverhältnisses folgende zwei Voraussetzungen, nämlich:

a) auf der einen Seite: die zur Unterhaltsforderung berechtigende Bedürftigkeit nach § 1602 I. B.G.B.,

b) auf der anderen Seite: die zum Unterhalt verpflichtende Leistungsfähigkeit nach § 1603 I. B.G.B. vorliegen.

Dieser Grundsatz wird nur durchbrochen hinsichtlich des Verhältnisses der Minderjährigen, unverheirateten Kinder gegenüber ihren Eltern; denn hier kommt bei den Kindern einerseits nicht die Bedürftigkeit, die im § 1602 I. B.G.B. definiert ist, bei den Eltern anderseits nicht die im § 1603 I B.G.B. entwickelte Leistungsfähigkeit in Betracht.

a) die Bedürftigkeit.

§ 1602 I. B.G.B. lautet: „Unterhaltsberechtigt ist nur wer außerstande ist, sich selbst zu unterhalten". Der Bedürftige, der seine

---

1) Motive IV S. 677.

Unterhaltsberechtigung geltend macht, hat zu beweisen,[2] daß er außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, d. h. er hat darzutun, daß er weder durch den Besitz von Vermögen, einschließlich des Vermögensstammes, noch durch die seiner Lebensstellung entsprechend zu verwertende Arbeitskraft, wie auch durch sonstige Einkünfte in die Lage gesetzt ist, seine Lebensbedürfnisse zu bestreiten.[3]

b) Die Leistungsfähigkeit.

Eine eingehende Erörterung der Bedürftigkeit ist hier mit Rücksicht auf die Begrenzung der Arbeit nicht tunlich, während die Leistungsfähigkeit als allgemeine Voraussetzung für die weiteren darauf aufgebauten und angeknüpften Betrachtungen im folgenden erschöpfend behandelt werden wird.

II. A) Die Bemessung der Leistungsfähigkeit im Allgemeinen.

§ 1603 I. B.G.B. sagt: „Unterhaltspflichtig ist nicht, wer bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen außerstande ist, ohne Gefährdung seines standesmäßigen Unterhalts den Unterhalt zu gewähren.

a) Der standesmäßige Unterhalt.

aa) Begriff und Begrenzung des standesmäßigen Unterhalts.

Von dem Grundsatze ausgehend, daß „das Recht und die Pflicht der Selbsterhaltung der Pflicht, andere zu unterstützen, vorgeht“[4] hat das B.G.B. in dem vorerwähnten § 1603 I. für die Bemessung der Leistungsfähigkeit eine Grenze in dem „standesmäßigen Unterhalte“ gezogen.

Der „standesmäßige Unterhalt“ ist also stets bei der Prüfung der Leistungsfähigkeit zu berücksichtigen und zwar in der Weise, daß er durch die Erfüllung der Unterhaltspflicht in keiner Weise gefährdet werden darf.

Nach dem die Begriffsauslegung enthaltenden § 1610 I. B.G.B. richtet sich der standesmäßige Unterhalt nach der „Lebensstellung“ der in Rede stehenden Person. Er ist also ein relativer Begriff und steht daher „nicht ein für allemal fest, sondern richtet sich neben dem Stand auch nach den Vermögens- und Einkommensverhältnissen des Verpflichteten“.[5] Es sind hier lediglich die rein persön-

---

2) J.W. 1904 S. 295.
3) v. Staudinger, § 1602, Anm. 1a, S. 903; Fischer-Henle, § 1602, Anm. 2, S. 1003.
4) Motive IV S. 685.

lichen Verhältnisse des Verpflichteten, nicht auch die seiner Familie oder die seines Ehegatten zu berücksichtigen.[6]

Der standesmäßige Unterhalt umfaßt nach gesetzlicher Deutung den gesamten Lebensbedarf.

bb) Begriff der Gefährdung des standesmäßigen Unterhalts.

Der standesmäßige Unterhalt darf durch die Erfüllung der Unterhaltungspflicht nicht gefährdet sein.

Von einer Gefährdung des standesmäßigen Unterhalts ist nicht allein dort zu sprechen, wo die Gefahr eine „gegenwärtige" ist. Es genügt vielmehr auch, daß eine Gefahr in Zukunft eintreten wird.[7] Jedoch ist eine solche nur dann in Betracht zu ziehen, wenn eine „nahe", nicht aber eine in entfernter späterer Zeit möglicherweise eintretende zu befürchten ist.[8]

b) Sonstige Verpflichtungen.

Der standesmäßige Unterhalt könnte auch dann gefährdet werden, wenn der Unterhaltungspflichtige seine „sonstigen Verpflichtnugen" bei der Prüfung der Leistungsfähigkeit nicht berücksichtigen dürfte; denn wenn der Verpflichtete nur in der Lage wäre, seinen standesmäßigen Unterhalt zu bestreiten, alles Andere ohne Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen aber zur Gewährung des Unterhalts verwenden müßte, so bestände demzufolge die Gefahr, daß das für seinen standesmäßigen Unterhalt noch Vorhandene ihm durch den Zugriff seiner Gläubiger entzogen würde.

Diesen Umstand hat das Gesetz gewürdigt, indem es ausdrücklich den für die Gewährung des Unterhaltes in Anspruch Genommenen bei Bemessung der Leistungsfähigkeit seine „sonstigen Verpflichtungen" berücksichtigen läßt.

Unter den „sonstigen Verpflichtungen" im Sinne des § 1603 I B.G.B. sind nun nicht etwa sämtliche Schulden des Unterhaltspflichtigen zu verstehen, sondern nur „die Beträge, die bei Aufstellung eines den Verhältnissen in verständiger Weise Rechnung tragenden Tilgungsplanes zur allmählichen Tilgung der Schulden binnen angemessener Frist zu verwenden sind.[9] Es ist hier auf Art und Entstehung der Schulden billige Rücksicht zu nehmen.[10]

5) E.O.L.G. Bd. 41, S. 56, Anm. I.
6) Rosenthal, § 1610, Note 20, S. 496.
7) J.W. 1904, S. 295.
8) Rosenthal, § 1603, Note 5, S. 494.
9) J.W. 10, S. 16; Kommentar v. Warneyer, II. 1927, S. 756.
10) Warneyer Rsprg. 10, Nr. 249.

Auch Schulden, die vermeidbar gewesen wären und solche, die noch nicht fällig sind, können mithin Berücksichtigung finden.[12]

Zusammenfassend gesagt ist allgemein auf den Betrag Bedacht zu nehmen, „der in Anbetracht des Vermögens und der Erwerbsmöglichkeit des Verpflichteten zur Deckung der Verbindlichkeiten nach wirtschaftlichen Grundsätzen zurückzustellen ist.“[13]

Dieser Betrag ist nebst dem zum standesmäßigen Unterhalte Erforderlichen von dem Vermögen und den Einnahmen, die der Unterhaltungspflichtige bei angemessener Verwendung unter voller Ausnutzung seiner Erwerbsfähigkeit erzielen kann, in Abzug zu bringen. Bleibt dann soviel übrig, daß der Unterhaltungspflichtige den Unterhalt dem Bedürftigen ganz oder zum Teil gewähren kann, so ist er leistungsfähig bezw. teilweise leistungsfähig.

Die Leistungsfähigkeit ist zu Folge des Gesagten:

1) nach dem Vermögen,
2) nach der Erwerbsfähigkeit des Unterhaltungspflichtigen zu bemessen.

c) Das Vermögen

Unter dem Vermögen einer Person kann an sich sowohl die Gesamtheit der ihr zustehenden Vermögensrechte, das Aktivvermögen, verstanden werden, wie auch der Vermögenswert, der nach Abzug der Schulden übrig bleibt (reines Vermögen).[14]

Hier ist unter dem Vermögen nur das Aktivvermögen zu verstehen, denn inwieweit die Verpflichtungen, mit denen das Vermögen belastet ist, in Betracht kommen, ist bereits oben entwickelt.

Das Vermögen als Inbegriff der einer Person zustehenden Vermögensrechte umfaßt die dinglichen Rechte, die Immaterialgüterrechte, die Forderungsrechte und das Erbrecht. Auch den Besitz, sofern er ein subjektives Recht ist, sowie die befristeten schwebenden und die Anwartschaftsrechte dieser Art.[15]

Insbesondere aa) die Einkünfte.

Zum Vermögen sind also vor allem zumeist als Forderungsrechte die Einkünfte des Unterhaltungspflichtigen zu rechnen.

Der Begriff der Einkünfte ist aus allgemeinen wirtschaftlichen Gesichtspunkten abzuleiten. Es gehören dazu Einnahmen, auf Grund

---

11) RGRK., Bd. III, 5. Aufl., § 1603, S. 328.
12) Achilles-Greiff, § 1603, S. 899.
13) E.R. Recht 1917, 1653.
14) E.R. 69, S. 285.
15) Enneccerus, I. Bd., 1. Abtlg., § 124 I 1, S. 325.

öffentlichen Rechts, z. B. Beamtengehalt, Pensionen, Renten usw., ferner Früchte des Privatrechts, z. B. Vermögenszinsen, sodann Unterhaltsgelder und weiterhin auf Grund von Arbeitsverhältnissen auch der Erwerb durch Arbeit: der Arbeitsverdienst, auch Trinkgelder etc.

Für die Unterhaltspflicht einer verheirateten Frau gegenüber einem vorehelichen Kinde kommt nach obigen Andeutungen auch der ihr von ihrem Manne gemäß § 1360 I, bei der geschiedenen Frau der ihr gemäß § 1578 I B.G.B. zu gewährende Unterhalt in Betracht.[16]

Auch Einkünfte, deren Erwerb wider die guten Sitten verstößt, z. B. die Einkünfte aus dem Betriebe eines Bordells, dürften bei der Bemessung des Vermögens als Maßstab der Leistungsfähigkeit mit zu berechnen sein.[17]

Nicht aber ist auf freiwillige unentgeltliche Zuwendungen von dritter Seite, die dem Unterhaltungspflichtigen jederzeit entzogen werden können, Bedacht zu nehmen.[18]

Alle vorerwähnten Einkünfte werden, sofern ein Stammvermögen vorhanden ist, vorzugsweise vom Unterhaltungspflichtigen zur Bestreitung seines Lebensunterhalts direkt verwendet werden, und es empfiehlt sich, dieses Vermögen im Gegensatz zu dem gewöhnlich sicher angelegten, nicht anzugreifenden „Stammvermögen" als „flüssiges Vermögen" zu bezeichnen.

bb) Der Herausgabeanspruch nach § 528 B.G.B.

Weiterhin bedarf hier unter den Forderungsrechten der Herausgabeanspruch nach § 528 B.G.B. besonderer Erwähnung. Dieser steht dem Schenker als Unterhaltungspflichtigen gegen den Beschenkten zu, wenn ersterer nach Vollziehung der Schenkung außerstande ist, die ihm seinen Verwandten gegenüber gesetzlich obliegende Unterhaltspflicht zu erfüllen. Selbst wenn der unterhaltspflichtige Schenker den Herausgabeanspruch nicht geltend macht, so berührt dies den Unterhaltsanspruch des Unterhaltsberechtigten nicht, da die Leistungsfähigkeit des Verpflichteten hinsichtlich seines Vermögens so zu berechnen ist, als ob der Rückforderungsberechtigte seinen Herausgabeanspruch geltend gemacht hätte.[19]

---

16) E.R. Leipz. Ztg. 1921, S. 304, Nr. 5.
17) v. Staudinger, 6. Aufl., S. 818, § 1603., Anm. 2 a.
18) R.G.R.K., III. Bd., S. 328.
19) Seufferts Archiv, Bd. 70, S. 411; v. Staudinger, S. 818, § 1603, 2 a.

cc) Vermögensverminderungen durch Rechtshandlungen des Pflichtigen, ihre Anfechtungsmöglichkeit und Behandlung nach § 826 B.G.B.

Sehr bestritten ist im Schrifttum die Frage der Anfechtungsmöglichkeit nach dem Gesetze „betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners außerhalb des Konkursverfahrens“ v. 21. VII. 1879 in Fällen, in denen sich der Unterhaltspflichtige, um seiner Verpflichtung zu entgehen, von vornherein leistungsunfähig macht, indem er sich seiner Vermögensgegenstände entäußert.

Eine solche Entäußerung ist möglich z. B. durch Schenkungen, Verschleudern usw. Handelt es sich um einen im Güterstande der allgemeinen Güter-, Errungens- und Fahrnisgemeinschaft lebenden unterhaltspflichtigen Ehegatten, so kann dieser auch das nach § 1604 II B.G.B. zu seinem Vermögen zu rechnende Gesamtgut, also sein Vermögen, dadurch mindern, daß er beispielsweise durch Ehevertrag mit dem anderen Ehegatten Gütertrennung vereinbart und nach Auflösung des Gesamtgutes das dem nicht unterhaltspflichtigen Ehegatten zukommende Vermögen diesem überträgt.

In diesen und ähnlichen Fällen erklären eine Anzahl von Rechtswissenschaftlern im Gegensatz zur Rechtspflege die Anfechtung für zulässig.[20]

Erkennend, daß gemäß § 2 des Anfechtungsgesetzes die Anfechtung nur auf Grund einer bestehenden und vollstreckbaren Forderung möglich ist, sagt Hamm[21] gleichwohl, daß, falls der Unterhaltspflichtige zur Benachteiligung des Unterhaltsberechtigten sich durch Rechtshandlung leistungsunfähig macht, und demgemäß die Entstehung des Unterhaltsanspruches verhindert, diesem doch nicht die Möglichkeit genommen werden dürfe, durch Anfechtung den Unterhaltspflichtigen wieder leistungsfähig zu machen und damit den Unterhaltsanspruch als auch das Anfechtungsrecht zu begründen.

Dieser Auffassung tritt Meikel[22] entgegen, der ausführt, daß die Entscheidung der Zulässigkeitsfrage von der Vorfrage, welches die Voraussetzungen und der Zweck der Anfechtungen wegen Gläubigerbenachteiligung seien, abhänge.

---

20) z. B. Enneccerus, § 97 IV, Bd. 4, S. 403, ferner Imhoff in D.J.Z. 1905, Sp. 209 ff. u. a. m.

21) Hamm in D.J.Z. 1905, Sp. 55.

22) Meikel, Recht 1905, S. 73, gleicher Ansicht: Planck, Bd. IV, S. 447 zu § 1604; ferner Endemann 1908, II. Bd., S. 549.

Der Zweck der Anfechtung ist nach § 1 des Anfechtungsgesetzes die Befriedigung des Gläubigers. Zwar hängt das Anfechtungsrecht nicht davon ab, daß, wer dasselbe beansprucht, schon im Zeitpunkte der Vornahme der anfechtbaren Rechtshandlung Gläubiger war; wohl aber wird vorausgesetzt, daß er im Zeitpunkt der Anfechtung Gläubiger ist. Der Zweck der Anfechtung kann nicht der sein, die Gläubigereigenschaft erst zu begründen. Dies ergibt sich mit einer jeden Zweifel ausschließenden Klarheit aus der Vorschrift des § 2 a.a.O., welcher die Voraussetzungen in der Person des Gläubigers statuiert und von ihm verlangt, daß er u. a. eine fällige Forderung habe. Es wird also ein bestehendes Schuldverhältnis vorausgesetzt.

Da jedoch der Unterhaltsanspruch ein wie die sittliche Pflicht, auf welcher er beruht,[23] sich fort und fort erneuernder, in jedem Augenblick neu erstehender, mit der Leistungsfähigkeit stehend und fallender Anspruch ist, kann ein solcher, sobald der Unterhaltspflichtige sich durch eine Rechtshandlung leistungsunfähig macht, nicht erst entstehen und daher niemals die Anfechtung begründen.

Demzufolge ist auch in der Rechtspflege[24] die Anfechtung wiederholt als unzulässig erklärt worden.

Zulässig ist die Anfechtung jedoch in den Fällen, in denen die benachteiligende Rechtshandlung erst vorgenommen wurde, nachdem der Unterhaltsanspruch bereits entstanden war, und sein einmaliges Bestehen daher keinem Zweifel mehr unterliegt.[25]

Hier kann die Berechnung der entäußerten Vermögensstücke als noch zum Vermögen des Unterhaltspflichtigen gehörig stattfinden.

Greift nach obigen Ausführungen die Anfechtung nicht durch, so kann dennoch, wenn die Vermögensverringerung von dem Gedanken der Schädigung der zu unterhaltenden Personen getragen wurde, in dieser Handlung ein den guten Sitten widerlaufender, zum Schadenersatz verpflichtender Verstoß gegen § 826 B.G.B. erblickt werden.

Unter dem Gesichtspunkte der unerlaubten Handlung muß sich der Unterhaltungspflichtige hinsichtlich der Beurteilung seiner Leistungsfähigkeit so behandeln lassen, als wenn die Entäußerung nicht stattgefunden hätte.[26].

---

23) Motive, Bd. IV, S. 677; E.R. Bd. 49, S. 157.
24) O.L.G. Bd. 6, S. 157, Hamburg; O.L.G. Bd. 9, S. 448, Köln.
25) R.G.R.K. § 1601, S. 321.
26) R.G.R.K. § 1601, S. 321.

Heranziehung des Vermögens bei Berechnung der Leistungsfähigkeit.

Nachdem nunmehr über das Vermögen im allgemeinen und einzelne Vermögensgegenstände gesprochen wurde, soll im folgenden kurz erörtert werden, wieweit der Unterhaltspflichtige sein Vermögen zwecks Erfüllung dieser Verpflichtung heranziehen muß.

Reicht das flüssige Vermögen des Unterhaltspflichtigen, z. B. Vermögenszinsen und Arbeitsverdienst, nicht zur Unterhaltsgewährung aus, so muß dieser auch zwecks Gewinnung der Unterhaltsmittel das Stammvermögen angreifen.[27] Ist dieses unverwertbar, sei es, daß dem Unterhaltspflichtigen die Verfügung darüber nicht zusteht, sei es, daß es in Geld nicht umgesetzt werden kann, so bleibt es für die Berechnung der Leistungsfähigkeit unberücksichtigt.[28]

Es gilt aber als verwertbar, wenn der Unterhaltspflichtige infolge seines Kredits auf Grund seines Vermögens ein Darlehen aufzunehmen[29] oder überhaupt, wenn auch nur mit erheblichen Verlusten, das Vermögen in Geld umzusetzen vermag.[30] Jedoch braucht das Stammvermögen nicht soweit angegriffen zu werden, daß in der Zukunft infolge der Verminderung des Kapitals das Fortkommen und der standesmäßige Unterhalt des Unterhaltspflichtigen gefährdet wird.[31]

d) Die Erwerbsfähigkeit.

Bei Bemessung der Leistungsfähigkeit ist nicht nur das Vermögen, sondern auch die Erwerbsfähigkeit des in Anspruch Genommenen in Betracht zu ziehen.

Selbst wenn also der Unterhaltspflichtige vermögenslos ist, so besteht dennoch seine Pflicht zur Gewährung des Unterhalts, wenn er bei Verwertung seiner Arbeitskraft hierzu imstande ist.

Für die Bemessung der Leistungsfähigkeit „insoweit" ist nicht nur das zu berechnen, was der Unterhaltspflichtige tatsächlich erwirbt, sondern was er erwerben kann,[32] d. h. der Unterhaltspflichtige ist verpflichtet, seine Kräfte so anzuspannen, daß er seinen Unterhaltspflichten gerecht werden kann, und zwar muß er sich bemühen, denjenigen Verdienst zu finden, den er bei gutem Willen durch gehörige Verwendung und volle Ausnutzung seiner Fähigkeiten und Kräfte erlangen kann.

27) J.W. 1907, S. 674.
28) R.G.R. III. Bd., S. 328.
29) J.W. 1907, S. 674; — Kommentar Warneyer II. Bd. 1927, S. 756.
30) Opet, v. Blume, § 1602 1 b, S. 461.
31) J.W, 1904, S. 295.
32) Motive IV. Bd., S. 685; v, Staudinger § 1603, Anm. 2a, S. 907.

Welche Anforderungen in dieser Hinsicht an den Unterhaltspflichtigen zu stellen sind, ist Sache der tatsächlichen Feststellung. Es können im Einzelfalle besondere Gründe vorliegen, welche es gerechtfertigt erscheinen lassen, daß der Unterhaltspflichtige mit einer Stellung von geringerem Einkommen sich begnügt.[33]

Derjenige, der aber nur durch eine Tätigkeit, etwas zu erwerben in der Lage wäre, die ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen, insbesondere seinen körperlichen und geistigen Kräften, seinem Stande und Bildungsgrade billigerweise nicht zugemutet werden kann, ist als erwerbsunfähig zu betrachten.[34] Was in dieser Beziehung in Schrifttum und Rechtsprechung für die Frage der Erwerbsfähigkeit des Bedürftigen gesagt ist, gilt in gleichem Umfange auch für die Erwerbsfähigkeitsprüfung des Unterhaltspflichtigen.

Die bisherigen Ausführungen über die Bemessung der Leistungsfähigkeit gelten allgemein, sowohl für die Prüfung der Leistungsfähigkeit des Mannes als auch der Frau.

Die Ehe jedoch mit den verschiedenen im B.G.B. geregelten Güterständen übt einen gewissen Einfluß auf die Bemessung der Leistungsfähigkeit insbesondere der der Ehefrau aus.

B. a) Die Unterhaltspflicht des Vaters nach § 1601 ff. B.G.B.

Innerhalb der Ehe ist der Ehemann als Vater den gemeinschaftlichen Kindern gegenüber gemäß § 1606 II. 2. B.G.B. in erster Linie zum Unterhalte verpflichtet. Diese primäre Haftung entspricht der natürlichen Stellung des Vaters als des Hauptes der Familie, seiner bevorzugten Stellung gegenüber den Kindern, insbesondere der ihm am Vermögen der letzteren zustehenden elterlichen Nutznießung, ferner der ehelichen Nutznießung und Verwaltung am Vermögen der Ehefrau und seiner Pflicht, die ehelichen Lasten zu tragen.

b) Die Unterhaltspflicht der Mutter (Ehefrau) nach § 1601 ff. B.G.B.

Die Haftung der Ehefrau ist jedoch nur eine subsidiäre. Eine Unterhaltspflicht der Ehefrau in erster Linie besteht praktisch nur in den Fällen, in denen der Mutter gemäß § 1684 B.G.B. die elterliche Gewalt und somit nach § 1686 in Verbindung mit § 1649 B.G.B. die Nutznießung am Vermögen der gemeinschaftlichen Kinder zusteht (§ 1606 II 2) und in denen der Ehemann im Gegensatze zur Ehefrau hinsichtlich des den gemeinschaftlichen Abkömmlingen und rechtlich diesen auch der Frau gegenüber gleichstehenden Per-

33) „Das Recht, 11. Jahrgg. 1907, S. 1537, Nr. 3823.
34) Seufferts Archiv, 72. Bd., S. 152, J.W. 1901, S. 480.

sonen zu gewährenden Unterhalts leistungsunfähig ist. §§ 1606 II 1, 1607 I. Ferner kommt nur für die Ehefrau der ihren Eltern und weiteren gradlinig Verwandten aufsteigender Linie zu gewährende Unterhalt in Betracht, sofern nicht nach §§ 1606 I, 1607 I B.G.B. ein anderer Abkömmling als unterhaltspflichtig in Frage kommt.

Ein besonders häufiger Fall der Unterhaltspflicht ist der, daß die Ehefrau ein Kind früherer Ehe oder ein uneheliches Kind zu unterhalten hat, dem der Ehemann als Stiefvater gegenüber steht.

Kindern früherer — durch Tod, Anfechtung, Scheidung usw. aufgelöster Ehen gegenüber ist die Ehefrau als Mutter stets unterhaltspflichtig, sofern nicht der Ehemann der früheren Ehe — was meistens der Fall ist — vor ihr zum Unterhalte der Kinder verpflichtet ist.

Bei unehelichen Kindern ist gemäß § 1708 und 1703 B.G.B. zunächst der leibliche Vater des unehelichen Kindes und zwar stets vor der Mutter, im Falle des § 1708 gemäß § 1709 I B.G.B. in erster Linie unterhaltspflichtig. Die Unterhaltspflicht der Mutter tritt daher erst dann ein, — wenn das uneheliche Kind keinen Anspruch mehr gegen den Vater geltend machen kann, wenn z. B. der Vater zum Unterhalte des Kindes außerstande ist, oder im Falle des § 1703 B.G.B. der Vater stirbt, und das Kind nicht den gewöhnlichen Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes gemäß § 1708 B.G.B. geltend gemacht hat, im Falle des § 1708 B.G.B., wenn der Vater gestorben ist, und seine Erben das Kind gemäß § 1712 II 1 B.G.B. abgefunden haben; schließlich, wenn das uneheliche Kind im Ausnahmefalle des § 1717 I 1 B.G.B. (exceptio plurium) überhaupt keinen Vater im Rechtssinne hat.

c) Die Unterhaltspflicht des Stiefvaters gegenüber den Stiefkindern.

Für den Unterhalt dieser mit ihm nicht verwandten Kinder hat der Stiefvater nach § 1601 B.G.B. nicht zu sorgen. Wenn er auch als Ehemann der zum Unterhalte der Kinder verpflichteten Ehefrau, dieser moralisch soviel zu gewähren verpflichtet ist, daß sie ihren Verpflichtungen gerecht werden kann, so ist er rechtlich doch nicht verpflichtet, ihr wegen der Kinder mehr zu gewähren, als er es ohne deren Vorhandensein tun würde. 1) § 1360 I B.G.B. verpflichtet den Ehemann als solchen, nur der Ehefrau Unterhalt zu gewähren. Der Stiefvater kann also rechtlich nur genötigt werden, die persönlichen Bedürfnisse seiner Frau zu decken. 2) Auf die Vorschrift des § 1386 I 2 B.G.B. wird unten eingegangen werden.

1) Enneccerus, § 97 IV., II. Bd., 2. Abtlg., S. 403.
2) Leipziger Zeitschrift 1921, S. 304, Nr. 5.

III. A) Die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau bei bestehender Ehe.

Wie nun die einzelnen Ehegüterstände sich bei der Prüfung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau auswirken und welchen Einfluß sie auf die Leistungsfähigkeit ausüben, wird im folgenden Gegenstand näherer Behandlung sein.

Das B.G.B. unterscheidet das gesetzliche und das vertragsmäßige Ehegüterrecht.

Das gesetzliche Güterrecht (§§ 1363—1431 B.G.B.) umfaßt den Güterstand der Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes am Frauengut, die sog. Verwaltungsgemeinschaft (§§ 1363—1425 B.G.B.) und den subsidiären, außerordentlichen Güterstand der Gütertrennung (§§ 1426—1431 B.G.B.).

Das vertragsmäßige Güterrecht (§§ 1432—1563 B.G.B.) umfaßt drei Grundtypen als Vorlage für die güterrechtlichen Vereinbarungen der Eheleute und zwar: die allgemeine Gütergemeinschaft (§§ 1437—1518 B.G.B.), die Errungenschafts- (§§ 1519—1548 B.G.B.) und Fahrnisgemeinschaft (§§ 1549—1563 B.G.B.).

Wie die Leistungsfähigkeit der Ehefrau in den vorerwähnten Güterständen zum Zwecke der Feststellung ihrer Unterhaltspflicht zu berechnen ist, regelt § 1604 B.G.B. Nur für den subsidiären, gesetzlichen Güterstand der Gütertrennung enthält diese Vorschrift keine Bestimmungen.

a) Die Leistungsfähigkeit der Ehefrau im gesetzlichen Ehegüterrecht.

Um den Sinn und Zweck des § 1604 B.G.B. zu erhellen, muß zuvor kurz auf die rechtliche Eigenart der einzelnen Güterstände und die Erwägungen, die den Gesetzgeber bei der Normierung der in Rede stehenden gesetzlichen Bestimmung leiteten, eingegangen werden.

aa) Die Verwaltungsgemeinschaft.

1) Grundsätzliches über die Verwaltungsgemeinschaft.

Bei der Verwaltungsgemeinschaft, die, falls nichts Abweichendes vereinbart ist, oder der Sonderfall des § 1364 B.G.B. vorliegt, mit Abschluß der Ehe eintritt (§ 1363 I. B.G.B.), geht mit dem Vermögen des Mannes keine Veränderung vor sich. Das Vermögen der Frau wird jedoch eingebrachtes- oder Vorbehaltsgut. Während dem Ehemanne am Vorbehaltsgute der Frau keine Rechte zustehen (§ 1365 i. V. mit § 1371 1), der Frau mithin die Rechte, die ihr bisher zustanden, verbleiben, unterliegt aber das eingebrachte

Gut der Frau der Verwaltung und Nutznießung des Mannes (§ 1363 B.G.B.).

Grundsätzlich hat das gesamte Vermögen der Frau die Natur des Eingebrachten, die Vorbehaltseigenschaft bildet die Ausnahme.[3]

Dem Vorbehaltsgute, dessen Vorbehaltseigenschaft entweder eine gesetzliche (§§ 1366, 1367 B.G.B.) oder gewillkürte (§§ 1368—1370 B.G.B.) ist, kommt dem Gesagten zufolge für unsere Betrachtung eine Bedeutung nicht zu, da dieses Vermögen der Frau bei Berechnung ihrer Leistungsfähigkeit zweifellos in Anrechnung zu bringen ist.

Das Verwaltungsrecht des Mannes am eingebrachten Gut enthält das Recht, die zum eingebrachten Gut gehörigen Sachen in Besitz zu nehmen (§ 1373 B.G.B.) und die Pflicht, diese ordnungsmäßig zu verwalten. (§ 1374 B.G.B.).

Kraft seines Nutzungsrechts erwirbt der Mann gemäß § 1383 B.G.B. die Nutzungen des eingebrachten Guts in derselben Weise und in demselben Umfange wie ein Nießbraucher. Er wird also Eigentümer der getrennten Früchte und Gläubiger der Zinsforderungen (§§ 954, 1068 B.G.B.).

Auf der Nutznießung ruhen aber auch die Kosten und Lasten des eingebrachten Gutes, für die der Mann aufzukommen hat (§ 1384 ff. B.G.B.). So ist der Mann u. a. z. B. für die von der Frau auf Grund ihrer gesetzlichen Unterhaltspflicht geschuldeten Leistungen, sofern sie bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften des Vermögens bestritten werden und im Verhältnisse der Ehegatten zu einander nicht dem Vorbehaltungsgute zur Last fallen, verpflichtet. (§ 1386 B.G.B.), auf den unten näher eingegangen werden wird.

Zur Sicherung der dem Manne auf Grund seiner Verwaltung und Nutznießung zustehenden Rechte tritt lediglich die sich aus §§ 1395—1407 B.G.B. ergebende Beschränkung des Verfügungsrechts der Frau in Ansehung des eingebrachten Guts ein,[4] die darin besteht, daß die Ehefrau zu Verfügungen, d. h. zu Rechtsgeschäften, durch die ein Recht unmittelbar (mit dinglicher Wirkung) übertragen, belastet, verändert oder aufgehoben wird, der Zustimmung des Mannes bedarf.

2) Gesetzgeberische Erwägungen bei Normierung des § 1604 I B.G.B.

Da also die Ehefrau in der Verfügung über die Substanz des Vermögens zugunsten des Ehemannes beschränkt wird, so ist die

3) Engelmann S. 677.
4) Dr. Hugo Neumann, II. Bd., S. 85 zu §§ 1395—1407.

Folge der Beschränkung der pekuniären Leistungsfähigkeit der Ehefrau auf der einen Seite, eine Erhöhung der Leistungsfähigkeit des Ehemannes auf der anderen Seite. Demgemäß würde bei der nach § 1603 B.G.B. erfolgenden Feststellung der Leistungsfähigkeit der Ehegatten der Güterstand der Ehe zu berücksichtigen sein. Indessen würde es „weder der Billigkeit noch den sozialen Anschauungen entsprechen",[5] wenn die unterhaltungsberechtigten Verwandten der Ehefrau wegen der Rechte des Ehemannes zu dessen Gunsten verkürzt würden.

Da ferner die Rechte des Ehemannes aus der Verwaltung und Nutznießung dem Rechte der unterhaltsberechtigten Verwandten seiner Frau in jedem Falle nachstehen,[6] darf daher durch diese Rechte eine Unterhaltskürzung der unterhaltsberechtigten Verwandten der Frau nicht eintreten.

Mithin ist für die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau das Vermögen maßgebend, das sie ohne die die Leistungsfähigkeit beschränkenden Verwaltungs- und Nutznießungsrechte des Ehemannes haben würde.

Es soll daher der an der Nutzung beteiligte Ehemann nur das erhalten, was die unterhaltsverpflichtete Ehefrau nach Abzug der Unterhaltskosten für sich selbst erübrigen würde.[7]

Diese Erwägung entspricht „dem Grundgedanken der ehelichen Nutznießung und Verwaltung, nach welchem die Rechte des Ehemannes an dem Ehegute nicht weiter gehen sollen, als die der Ehefrau selbst, wenn die eheliche Nutznießung und Verwaltung nicht bestände."[8]

Es darf demzufolge bei der Beurteilung, ob und wieweit die Ehefrau ihren Verwandten den Unterhalt zu gewähren imstande ist, die eheliche Nutznießung und Verwaltung nicht in Betracht kommen.

Dieser Erwägung hat der Gesetzgeber im § 1604 I. B.G.B. Rechnung getragen.

§ 1604 I sagt: „Soweit die Unterhaltspflicht einer Frau ihren Verwandten gegenüber davon abhängt, daß sie zur Gewährung des Unterhalts imstande ist, kommt die dem Manne am eingebrachten Gute zustehende Verwaltung und Nutznießung nicht in Betracht."

---

5) Motive IV, S. 256.
6) v. Staudinger, IV. Bd., S. 911, § 1604.
7) Opet, v. Blume, S. 467.
8) Motive IV, S. 256.

3) Die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau beim Güterstande der Verwaltungsgemeinschaft im besonderen.

Demgemäß wird es hinsichtlich der Leistungsfähigkeit der Frau so angesehen, als wäre sie nicht verheiratet, und als wäre ihr Vorbehalts- und eingebrachtes Gut eine einheitliche Vermögensmasse.[9] Die Berechnung der Leistungsfähigkeit hat daher nach den unter II A dargelegten Grundsätzen zu erfolgen. Nur soweit es sich also um die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau handelt, wird die Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes als rechtlich nicht bestehend erachtet.

An und für sich wird die Verwaltung und Nutznießung durch diese Vorschrift nicht berührt. Sie besteht tatsächlich uneingeschränkt fort, sodaß auch der Ehemann gemäß § 1383 B.G.B. die Nutzungen des eingebrachten Guts nach wie vor in gleichem Umfange erwirbt; diese Nutzungen werden als ein Beitrag, der dem Manne zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes gemacht wird, angesehen.

Nach § 1604 I. B.G.B. sind jedoch die vom Manne bezogenen Nutzungen der Frau bei Bemessung ihrer Leistungsfähigkeit in Rechnung zu stellen.[10]

Hat die Frau kein gebrachtes Gut, oder sind die Nutzungen desselben nur gering, so ist die Vorbehaltsgut besitzende Ehefrau verpflichtet, ihrem Manne aus demselben zur Bestreitung der ehelichen Lasten einen angemessenen Beitrag zu gewähren (§ 1371 B.G.B.).

Würde die Ehefrau hierdurch aber leistungsunfähig werden, so müßte ihre Verpflichtung, aus dem Vorbehaltsgute ihrem Manne einen Beitrag zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes zu leisten, hinter ihre Verpflichtung zur Unterhaltsgewährung zurücktreten müssen. Das Recht des Mannes tritt gegenüber dem Unterhaltsanspruch zurück.[11]

4) Verpflichtung des Mannes gegenüber der Ehefrau aus §§ 1386 und 1388 B.G.B.

Mit dem Fortbestehen der Verwaltung und Nutznießung bleibt die Verpflichtung des Mannes gegenüber der Frau zur Erfüllung der dieser obliegenden Unterhaltspflichten bestehen (§ 1386 B.G.B.) Es hat also — wie bereits oben erwähnt — im Verhältnisse

9) v. Staudinger, IV. Bd., II. Teil, S. 911, § 1604.
10) Opet, v. Blume, § 1604, S. 467 a, ...
11) E.R. in J.W. 1911, S. 47, Nr. 36, Warneyer Rsprg. 11, Nr. 40.

der Ehegatten untereinander der Mann die von der Frau auf Grund ihrer gesetzlichen Unterhaltspflicht geschuldeten Leistungen zu tragen, sofern sie bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften des Frauenvermögens bestritten werden, und die Unterhaltspflicht der Ehefrau nicht durch den Besitz vom Vorbehaltsgut erst begründet oder erweitert wird.[12] Die Frau kann mithin unter den angeführten Voraussetzungen vom Manne verlangen, daß dieser ihren unterhaltsberechtigten Verwandten den Unterhalt aus den von ihm gezogenen Nutzungen gewährt.

Dieser vorzüglichen Verpflichtung des Ehemannes hat auch die Z.P.O. in besonderem Maße Rechnung getragen, in dem sie in § 861 die von dem Ehemanne erworbenen Früchte der Pfändung durch dessen Gläubiger entzieht und, das Interesse der Ehefrau berücksichtigend, dieser selbst im Falle einer solchen den Widerspruch im Erinnerungswege des § 766 Z.P.O. einräumt.

Die Verpflichtung des Ehemannes aus § 1386 B.G.B. trifft den Mann ohne Rücksicht auf die Höhe des eingebrachten Gutes auch dann, wenn eingebrachtes Gut überhaupt nicht vorhanden ist.[13]

Insoweit also die Verbindlichkeit des Ehemannes zur Unterhaltsgewährung nach § 1386 B.G.B. besteht, können auch die unterhaltsberechtigten Kinder, wenn auch nur mittelbar, von ihrem Stiefvater den Unterhalt verlangen.[14]

Soweit die Unterhaltskosten nicht vollständig aus den Einkünften des eingebrachten Guts bestritten werden können, ist zur Deckung der Unterhaltsansprüche der Stamm des eingebrachten Guts heranzuziehen.[15] Der Mann kann also nicht hindern, daß außer den Nutzungen auch noch der Stamm des eingebrachten Guts von dem unterhaltsberechtigten Verwandten der Ehefrau aufgebraucht wird.[16]

Nach obigen Ausführungen werden jedoch die einseitigen Kinder der Frau den gemeinschaftlichen Kindern gegenüber nicht bevorzugt. Wenn neben den Kindern der Frau gemeinschaftliche Kinder vorhanden sind, so ist zu beachten, daß der Mann in gleicher Weise wie nach § 1386 II. 2 der Frau gegenüber verpflichtet ist, den Reinertrag des eingebrachten Guts, soweit dieser zur Bestreitung des eigenen und des der Frau und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen zu gewährenden Unterhalts erforderlich ist, ohne Rücksicht auf seine sonstigen Verpflichtungen zu diesem Zweck zu verwenden.

---

12) Motive IV, S. 201.
13) Leipziger Ztg. 1921, S. 304, Nr. 5
14) Kommentar Warneyer § 1604, S. 758.
15) E.R. in Recht 1915, Nr. 2681.
16) v. Staudinger, IV. Bd., 2. Teil, S. 911, § 1604.

5) Die Haftung der Eheleute für die Unterhaltsverbindlichkeiten der Ehefrau.

Von der Frage der Berücksichtigung des ehelichen Güterrechts bei Feststellung der Leistungsfähigkeit eines Ehegatten ist die Frage verschieden, wieweit das Vermögen der Eheleute für ihre unter Berücksichtigung des § 1604 B.G.B. festzustellende Unterhaltspflicht haftet.

Die Haftung ist ausschließlich nach güterrechtlichen Vorschriften geregelt.

Der Ehemann haftet für die Erfüllung seiner Pflichten mit seinem Vermögen neben der Frau als Gesamtschuldner nur in dem Falle des § 1386 B.G.B. (§ 1388 B.G.B.).

Im übrigen haftet die Frau ihren Unterhaltungsberechtigten gegenüber allein und zwar mit ihrem gesamten Vermögen,[17] das ja nach § 1604 I. B.G.B. als eine einheitliche Vermögensmasse betrachtet wird (vgl. oben), da das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Ehemannes als nicht bestehend erachtet wird. Es können daher die Unterhaltsberechtigten der Ehefrau nicht nur aus dem Vorbehaltsgute der Frau, sondern ohne Rücksicht auf die Verwaltung und Nutznießung des Mannes auch aus dem eingebrachten Gut der Frau Befriedigung verlangen. Es tritt hier hinsichtlich der Haftung des eingebrachten Guts das gleiche Rechtsverhältnis ein, wie in dem Falle, daß die Frau voreheliche Schulden hat.[18] (§ 1411 B.G.B.).

Ist aber das eingebrachte Gut zur Deckung von Unterhaltsverbindlichkeiten der Frau herangezogen worden, die auf dem Vorbehaltsgut beruhen, weil durch dieses die Leistungsfähigkeit der Ehefrau begründet wurde, so hat die Ehefrau gemäß §§ 1415 Z. 2 i. V. mit § 1417 zum eingebrachten Gut Ersatz zu leisten.

6) Die Bestimmung des § 1605 B.G.B.

Im Einklang mit der Vorschrift des § 1604 I. B.G.B. steht die Regelung der Unterhaltspflicht eines minderjährigen Kindes. § 1605 B.G.B. bestimmt nämlich: „Soweit die Unterhaltspflicht eines minderjährigen Kindes seinen Verwandten gegenüber davon abhängt, daß es zur Gewährung des Unterhalts imstande ist, kommt die elterliche Nutznießung nicht in Betracht." Die Bestimmung, angewandt auf die Unterhaltspflicht der Ehegatten, kann sich nur auf die Unterhaltspflicht der Frau beziehen, denn nur sie kann als Minderjährige

---

17) Opet — v. Blume, S. 468.
18) R.G.R.K., III. Bd., S. 330, § 1604,2.

in einer gültigen Ehe leben. Sie kann sich ferner nur auf den Fall beziehen, daß die Frau sich ohne die erforderliche elterliche Einwilligung verheiratet hat; denn nur in diesem Falle bleibt nach § 1661 B.G.B. trotz der Heirat die elterliche Nutznießung bestehen. Liegen aber diese Voraussetzungen vor, so solle für die Leistungsfähigkeit der Frau die elterliche Nutznießung nicht in Betracht kommen. Es gilt also für die Berechnung der Leistungsfähigkeit der minderjährigen Ehefrau hier dasselbe, wie in § 1604 I. B.G.B.

Da die Nutznießung des Vaters der Frau tatsächlich aber fortbesteht, hat er nach § 1654 B.G.B. auch die Lasten des seiner Nutznießung unterliegenden Vermögens zu tragen. (§§ 1384—1386 B.G.B.). Er hat also insbesondere die Verpflichtung aus § 1386 I. 2 zu erfüllen. Hier gilt das über diese Verbindlichkeit oben Gesagte in vollem Umfange.

Für die Erfüllung dieser Verbindlichkeit haftet nach § 1654 B.G.B. i. V. mit § 1388 B.G.B. der Vater der Ehefrau deren unterhaltsberechtigten Verwandten gegenüber neben der Frau persönlich als Gesamtschuldner.

Nach § 1659 I. B.G.B. muß ferner der Inhaber der elterlichen Gewalt sich ebenso, wie der Ehemann, dem das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht zusteht, die Befriedigung der unterhaltsberechtigten Verwandten seiner Frau aus dem eingebrachten Gute, sich auch die Befriedigung der unterhaltsberechtigten Verwandten seines minderjährigen Kindes aus dem nicht freien Vermögen des Kindes ohne Rücksicht auf das ihm hieran zustehende Nutznießungsrecht gefallen lassen.

7) Die Erwerbsfähigkeit der Ehefrau im Güterstande der Verwaltungsgemeinschaft.

Reicht das nach § 1604 I. B.G.B. berechnete Vermögen der Ehefrau zur Unterhaltsgewährung nicht aus, so ist sie verpflichtet durch Verwendung ihrer Arbeitskraft ihrer Unterhaltsverpflichtung gerecht zu werden.

Zwar gilt an dieser Stelle grundsätzlich, was oben unter Erwerbsfähigkeit im allgemeinen gesagt ist, jedoch muß hier auf die Stellung der Frau als Ehefrau weitestgehend Rücksicht genommen werden.

Gemäß § 1356 B.G.B. ist die Ehefrau berechtigt und verpflichtet, das gemeinschaftliche Hauswesen zu leiten. Sie ist weiter zu Arbeiten im Hauswesen und im Geschäft des Mannes verpflichtet, soweit eine solche Tätigkeit nach den Verhältnissen, in denen die Ehegatten leben, üblich ist. Leistet die Frau nun im Geschäfte Dienste,

so ist sie insoweit verhindert, ihre Arbeitskraft zur Beschaffung des Unterhalts zu verwenden. Da nun alles, was die Frau durch ihre unentgeltliche Tätigkeit im Berufe des Mannes erwirbt, dem Manne zufällt,[19] könnte es als billig und recht erscheinen, wenn der Ehemann — möglicherweise bei weiter Auslegung des § 1386 B.G.B. — verpflichtet wäre, den Unterhaltsberechtigten das zu gewähren, was die Frau in gleicher Zeit unabhängig von der Bestimmung des § 1356 B.G.B. für ihre unterhaltsberechtigten Verwandten zu erwerben imstande gewesen wäre; nach dem Sinne des § 1604 I. B.G.B. soll die Frau bei Nichtbeachtung der Verwaltung und Nutznießung des Ehemanns ihre Unterhaltspflichten so erfüllen können, als wenn sie nicht verheiratet wäre.[20] Tatsächlich bleibt jedoch die Ehe und mit ihr auch die rechtlichen Wirkungen und die Verpflichtung aus § 1356 B.G.B. bestehen und für eine so weite, zum Unterhalte verpflichtende Auslegung des § 1386 B.G.B. ist hier kein Raum. Dementsprechend hat auch die Rechtsprechung die Verpflichtung einer Unterhaltsgewährung seitens des Ehemannes (Stiefvaters) abgelehnt.[21]

Ist jedoch die Frau nicht verhindert und in der Lage, sei es durch eine einem Dritten gegenüber in Person zu bewirkende Leistung, sei es durch den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts etwas zu verdienen, so bleibt sie, sofern dadurch ihre Stellung als Ehefrau nicht leidet, und die ehelichen Interessen beeinträchtigt werden, dazu verpflichtet.

Nach § 1358 B.G.B. ist nun der Ehemann berechtigt, bei den in Person der Frau zu bewirkenden Leistungen das Rechtsverhältnis mit Ermächtigung des Vormundschaftsgerichts unter gewissen Voraussetzungen zu kündigen. Ob aber in diesem Falle eine solche Ermächtigung dem Manne zu erteilen ist, hängt von der alle Umstände des Einzelfalles beachtenden, nach Billigkeit zu treffenden Entscheidung des Vormundsschaftsgerichts ab.[22] Dies gilt auch für alle anderen später zu behandelnden Güterstände.

Der Arbeitsverdienst gehört zum Vorbehaltsgute und ist wie der durch den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts erlangte, gleichfalls ins Vorbehaltsgut fallende, Erwerb (§ 1367 B.G.B.), auch ohne Beachtung des § 1604 I. B.G.B. bei der Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau in Rechnung zu stellen.

---

19) v. Staudinger, IV. Bd. 2. Teil, S. 182.
20) Maenner, Recht 1919, Sp. 163.
21) O.L.G.E. 41 S. 44/45.
22) R.G.R.K. S. 330 § 1604, 2.

bb) Die Gütertrennung.

1) Grundsätzliches über die Gütertrennung.

Das B.G.B. hat in dem System der Gütertrennung (§§ 1426 bis 1431 B.G.B.) einen aushilfsweise eintretenden gesetzlichen Güterstand geschaffen, der entweder kraft Gesetzes (§§ 1364, 1418, 1419 1420, 1426, 1587 B.G.B.) oder kraft Vertrages (§§ 1432, 1436 B.G.B.) eintritt.

Bei diesem Güterstande erlangt der Mann keinerlei Recht am Vermögen der Frau. Die beiden Gütermassen, nämlich das Vermögen des Mannes und der Frau, bleiben rechtlich und tatsächlich getrennt, und die Frau behält die freie Verfügung über ihr Vermögen.

2) Die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau beim Güterstande der Gütertrennung im besonderen.

Für den Fall der Gütertrennung ist — wie bereits oben (S. 12) erwähnt — eine Bestimmung in § 1604 B.G.B. nicht getroffen und auch nicht erforderlich.

Die Gütertrennung berührt weder die Unterhaltspflicht des Mannes gegenüber seinen Verwandten, noch die Unterhaltsverbindlichkeit der Frau gegenüber ihren Verwandten.[23] Hinsichtlich der Leistungsfähigkeit jedes Ehegatten gegenüber Unterhaltsansprüchen seiner Verwandten ist es so anzusehen, als ob der Ehegatte nicht verheiratet wäre.[24] Mithin ist die Leistungsfähigkeit der Ehefrau nach der allgemeinen Vorschrift des § 1603 B.G.B. zu berechnen.

Es herrscht im Schrifttum lediglich Streit darüber, ob, der nach § 1427 II. B.G.B. von der Frau aus den Einkünften des Vermögens, dem Ertrage ihrer Arbeit oder eines von ihr selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfts zur Bestreitung des von dem Ehemanne zu tragenden ehelichen Aufwandes (§ 1427 I. B.G.B.) zu gewährende, angemessene Beitrag, als eine „sonstige Verpflichtung" im Sinne des § 1603 B.G.B. bei der Bemessung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau zu berücksichtigen ist.

Verschiedene Rechtswissenschaftler bejahen dies, während andere, und vor allem die Rechtssprechung dies verneinen.

Die ersteren,[25] welche also bei Prüfung der Frage, ob und inwieweit die Frau zur Gewährung des Unterhalts gegenüber ihren

23) Planck IV. Bd. S. 445 zu 1604, 1 a.
24) v. Staudinger S. 911.
25) z. B. Planck, IV. Bd. S. 445 zu § 1604, 1 a; v. Staudinger IV. Bd. 2. Teil S. 911 zu § 1604 Anm. 1 a; Türcke, Riedensühr, Winter II. Bd. S. 749 zu § 1604; Opet-v. Blume S. 463 zu 1604 u. a. m.

Verwandten imstande sei, die der Frau nach § 1427 B.G.B. obliegende Verpflichtung wie jede andere sonstige Verpflichtung berücksichtigt wissen wollen, stützen ihre Ansicht zunächst auf die Motive,[26] die ausführen, daß da bei der auf Vertrag beruhenden vollständigen Gütertrennung die Beitragspflicht der Ehefrau gesetzlich ausdrücklich anerkannt sei, bei diesem Güterstande daher, jene Beitragpflicht der Ehefrau, wie jede andere Verpflichtung derselben in Ansehung der Frage, ob sie zur Gewährung des Unterhalts imstande sei, berücksichtigt werden müsse.

Die letzteren[27] nehmen auf die Rechtssprechung insbesondere des Reichsgerichts[28] Bezug, indem sie auf Grund analoger Anwendung der im § 1604 B.G.B. über die Verwaltung und Nutznießung enthaltenden Bestimmungen, das Recht des Mannes aus § 1424 B.G.B. dem Recht der unterhaltsberechtigten Verwandten der Frau nachstellen und demzufolge eine Berücksichtigung der sich aus § 1427 B.G.B. für die Frau ergebenden Verpflichtung ablehnen.

Um die Ansichten und Begründungen der verschiedenen Richtungen beleuchten zu können, muß noch einmal auf den Güterstand und die oben (auf S. 15) bezgl. der Beitragspflicht der Ehefrau (§ 1371 B.G.B.) gemachten Ausführungen zurückgegriffen werden.

Wie die Motive dartun[29] und sich aus § 1371 B.G.B. klar ergibt, stellen die vom Manne zu ziehenden und in Gemäßheit des § 1383 B.G.B. in sein Eigentum gelangenden Nutzungen des eingebrachten Guts einen von der Frau gewährten Beitrag zur Bestreitung des von dem Manne nach § 1389 I. B.G.B. zu tragenden ehelichen Aufwandes dar.

Erreichen die Nutzungen nicht die Höhe eines „angemessenen" Beitrags, so hat die Frau einen solchen aus ihrem Vorbehaltsgute zu leisten. Auf das Vorbehaltsgut der Ehefrau innerhalb der Verwaltungsgemeinschaft und die aus diesem gemäß § 1371 B.G.B. zu entrichtenden Beträge finden die bei der Gütertrennung für das Vermögen der Frau geltenden Vorschriften, also auch § 1427 B.G.B. entsprechende Anwendung.

Die Tragung des ehelichen Aufwandes bei der Verwaltungsgemeinschaft stellt eine auf der Verwaltung und Nutznießung beberuhende Pflicht des Mannes dar, sein Beitragsanspruch aus § 1371

---

26) Motive IV. S. 257.

27) z. B. R.G.R.K. § 1604 Anm. 3 S. 331; Kommentar Warneyer II. Bd. § 1604 S. 758; Goldmann, Lilienthal, Sternberg S. 228 Anm. 38; Soergel § 1604 S. 1607; Achilles-Greiff § 1604 S. 900.

28) E.R. in J.W. 1911 S. 47 Nr. 36; Warneyer Rsprg. 11 Nr. 40.

29) Motive IV S. 247.

B.G.B. ein sich aus der Verwaltung und Nutznießung ergebendes Recht. Da aber bei Bemessung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau nach § 1604 B. G. B. die Verwaltung und Nutznießung als nichtbestehend betrachtet, und die Ehefrau, — wie bei der Gütertrennung, — als nicht verheiratet angesehen wird, und schließlich weiter entwickelt demzufolge die Rechte des Ehemannes aus der Verwaltung und Nutznießung dem Rechte der unterhaltsberechtigten Verwandten seiner Frau in jedem Falle nachstehen, so muß auch dieser Anspruch des Ehemannes gegenüber dem Unterhaltsanspruch zurücktreten. Das Reichsgericht hat dementsprechend auch entschieden.[30]

Diese folgerichtige Entscheidung läßt also trotz der im Gesetze § 1371 ausdrücklich wie in § 1427 anerkannten Verpflichtung der Ehefrau eine Berücksichtigung derselben nicht zu.

Auf dieser ausdrücklichen Anerkennung der Verpflichtung durch das Gesetz beruht aber die Ansicht der Motive, die daher abwegig ist.

Hinsichtlich der Beitragsforderung muß in diesem völlig gleichliegenden Falle des analog anzuwenden § 1427 B.G.B. auf Grund entsprechender Anwendung des § 1604 B.G.B. das Gleiche gelten, was dort hinsichtlich des Nutznießungsrechts gilt.

Die Verpflichtung der Frau zur Gewährung des Beitrags muß deshalb, wenn ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch gegen sie geltend gemacht wird, bei Beurteilung der Leistungsfähigkeit unberücksichtigt bleiben.[31]

Häufig kommt es vor, daß die Eheleute durch Ehevertrag Gütertrennung vereinbaren, die Frau jedoch tatsächlich die Verwaltung ihres Vermögen dem Manne überläßt (§ 1430 B.G.B.). Auf diese durch sog. Verwaltungsvertrag begründete, vereinbarte Verwaltung kann die analoge Anwendung des § 1604 B.G.B. hinsichtlich der Verwaltung und Nutznießung nicht ausgedehnt werden, da auch die Grundsätze, welche für das gesetzliche Verwaltungsrecht des Mannes am Eingebrachten gelten, sich auf das vertragliche Verwaltungsrecht nicht übertragen lassen. Eine Vorschrift für die Beurteilung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau ist hier ohnehin vollkommen überflüssig, da die Frau durch den die Ueberlassung begründenden Verwaltungsvertrag, der in der Regel Auftrag, bei Abrede eines Entgelts Dienstvertrag ist, sich des Verfügungsrechts über ihr Vermögen nicht begibt. Das Verwaltungsrecht des Mannes übt also, was den Vermögensstamm anbelangt, keinen Einfluß auf die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau aus.

---

30) E.R. in J.W. 1911, S. 47 Nr. 36; Warneyer, Rsprg. 11 Nr. 40.
31) R.G.R.K. III. Bd. § 1604, Anm. 3, S. 331.

Der Mann erwirbt, da er ein Nutznießungsrecht in diesem Falle nicht hat, auch nicht die Nutzungen des seiner Verwaltung unterliegenden Vermögens. Er ist lediglich berechtigt, diese Einkünfte des Vermögens nach freiem Ermessen zu verwenden, jedoch nur insoweit als ihre Verwendung zur Bestreitung der Kosten der ordnungsmäßigen Verwaltung und zur Erfüllung solcher Verpflichtungen der Frau, die bei ordnungsmäßiger Verwaltung aus den Einkünften des Vermögens bestritten werden, nicht erforderlich ist. Als eine solche Verpflichtung stellt sich die Unterhaltspflicht der Ehefrau gegenüber ihren Verwandten dar.

Ist also die Frau leistungsfähig und somit unterhaltungspflichtig, so hat der Mann die Einkünfte aus dem seiner Verwaltung unterworfenen Frauenvermögen gemäß § 1430 B.G.B. zunächst zur Erfüllung der Unterhaltspflichten zu verwenden. Der Mann muß sich mithin zugunsten der unterhaltsberechtigten Verwandten der Frau diese Beschränkung seiner Verfügungsfreiheit gefallen lassen. Wenn nun jedoch der Vermögensstamm der Frau zur Begründung ihrerLeistungsfähigkeit nicht ausreicht und demzufolge eine Unterhaltspflicht nicht besteht, so kann der Mann, sofern nicht andere Beschränkungen im Sinne des § 1430 B.G.B. vorliegen, über die Einkünfte frei verfügen. Dies wäre aber unbillig, wenn die zum Vermögensstamme hinzugerechneten Zinsen die Leistungsfähigkeit der Frau begründen könnten, eine solche Berechnung allein deshalb nicht möglich wäre, weil dem Manne das freie Verfügungsrecht über die Einkünfte zusteht. Ein derartiges Recht würde nämlich die Rechte der bedürftigen Verwandten der Frau zugunsten des Mannes verkürzen. Es erscheint daher als unbillig, dem Manne ein soweit gehendes Recht an den der Frau gehörigen Einkünften einzuräumen. Auch hier muß infolgedessen das Recht des Mannes gegenüber dem Rechte der unterhaltsberechtigten Verwandten der Frau zurücktreten. Die Einkünfte sind deshalb bei Berechnung der Leistungsfähigkeit dem Vermögensstamme der Frau hinzuzurechnen, selbst wenn der Mann dadurch die volle Verfügungsfreiheit über die Einkünfte verliert.

3) Verpflichtung des Mannes gegenüber der Ehefrau aus § 1430 B.G.B.

Im übrigen kann die Frau auch im Falle des § 1430 wie im ähnlich liegenden Falle des § 1386 B.G.B. unmittelbar verlangen, daß der Mann die Vermögenseinkünfte zunächst zur Erfüllung ihrer Unterhaltspflicht verwendet. Die unterhaltsberechtigten Verwandten

der Ehefrau haben gegen den Ehemann einen mittelbaren Anspruch auf Befriedigung hinsichtlich ihres Unterhaltsanspruchs.

4) Die Haftung der Eheleute für die Unterhaltsverbindlichkeiten der Ehefrau.

Eine Haftung des Mannes als Gesamtschuldner neben der Frau wie die des § 1388 B.G.B. besteht hier nicht.[32] Bei der Gütertrennung haftet vielmehr das Vermögen jedes Ehegatten nur seinen Verwandten.[33]

5) Die Erwerbsfähigkeit der Ehefrau im Güterstande der Gütertrennung.

Bezüglich der Erwerbspflicht und Fähigkeit der Ehefrau im Güterstande der Gütertrennung gilt das oben (auf Seite 19) Gesagte mit der Maßgabe, daß der Verdienst aus der Arbeit oder einem von der Frau selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfte in ihr Vermögen fällt und daher bei Berechnung ihrer Leistungsfähigkeit in Ansatz zu bringen ist.

b) Die Leistungsfähigkeit der Ehefrau im vertragsmäßigen Ehegüterrecht.

Die Eheleute können ihr Güterrecht nach Belieben regeln. (§ 1432 B.G.B.) Die Regelung erfolgt durch gerichtlich oder notariell beurkundeten Ehevertrag, der bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile vor der beurkundenden, öffentlichen Behörde oder der beurkundenden mit öffentlichem Glauben versehenen Person geschlossen wird (§ 1434 B.G.B.). Persönliche Anwesenheit der Parteien ist grundsätzlich nicht erforderlich, sie können sich also vertreten lassen.

aa) Die allgemeine Gütergemeinschaft.

1) Grundsätzliches über die allgemeine Gütergemeinschaft.

Soll jedoch die allgemeine Gütergemeinschaft (§§ 1437—1518 B.G.B.) durch Vertrag eingeführt werden, so müssen beide Teile persönlich zum Vertragsschlusse erscheinen. Dies gilt auch dann, wenn einer der vertragsschließenden Ehegatten in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, er bedarf dann aber der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters und, wenn dieser ein Vormund ist, der Genehmigung des Vormundschaftsgerrichts. (§ 1437 B.G.B.)

Bei der allgemeinen Gütergemeinschaft unterscheidet das B.G.B. fünf Vermögensmassen und zwar: das Gesamtgut, das Sondergut

32) Wieruszowski Bd. II § 1430 S. 495.
33) v. Staudinger, S. 912, 2 a.

des Mannes, das Sondergut der Frau, das Vorbehaltsgut des Mannes und das Vorbehaltsgut der Frau.

Die allgemeine Gütergemeinschaft bewirkt, daß sowohl dasjenige Vermögen, welches die Eheleute bei Eingehung der Ehe haben, als auch dasjenige, was sie während der Ehe erwerben, zu einer Masse, dem Gesamtgute, vereinigt wird, welche den Eheleuten gemeinschaftlich gehört. Im Gegensatze zur Verwaltungsgemeinschaft ändern sich also die Rechte der Ehegatten: das Alleineigentum hört auf und das gemeinschaftliche Eigentum tritt an seine Stelle. Diese Aenderung tritt mit der Eheschließung oder dem später erfolgenden Abschlusse des Ehevertrages von selbst ein, ohne daß es einer Einzelübertragung der Vermögensstücke bedarf.

Seiner rechtlichen Natur nach handelt es sich bei dem Gesamtgute nicht um ein gewöhnliches Miteigentum mit ideellen Bruchteilen, sondern um Miteigentum zur gesamten Hand. Das ganze Eigentum steht beiden Ehegatten zu.

Aus der gesamthändischen Rechtsnatur des Gesamtguts ergibt sich, daß keiner der Ehegatten über seinen Anteil an dem Gesamtgute und an den einzelnen dazu gehörenden Gegenständen verfügen darf. Auch die Teilungsbefugnis ist genommen (§ 1442 B.G.B.). Die Zwangsvollstreckung in das Gesamtgut ist nur möglich wegen Gesamtgutsverbindlichkeiten.

An sich unterliegt das gesamte Vermögen beider Ehegatten der Gemeinschaft. Ausgeschlossen vom Gesamtgute sind jedoch: das Sondergut und das Vorbehaltsgut beider Eheleute.

Das Sondergut besteht aus Gegenständen, die nicht durch Rechtsgeschäfte übertragen werden können, vor allem also aus Gegenständen auf Grund höchstpersönlicher Rechte (§ 1439 B.G.B.).

Vorbehaltsgut ist nur gewillkürtes Gut, sei es, daß es als solches durch Ehevertrag oder Bestimmung Dritter bei Zuwendungen an einen Ehegatten bestimmt wurde, sei es, daß es in Vorbehaltsgutssurrogationen besteht. (§ 1440 B.G.B.)

Das Verfügungsrecht über das Gesamtgut steht unter Ausschluß der Ehefrau grundsätzlich dem Ehemanne allein zu.

2) Die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau beim Güterstande der allgemeinen Gütergemeinschaft im besonderen.

Da aber zufolge der obigen Ausführungen (vgl. S. 9) Vermögensgegenstände, über die man in keiner Weise verfügen kann, bei der Berechnung der Leistungsfähigkeit nicht in Ansatz gebracht werden dürfen, so müßte auch hier bei Berechnung der Leistungs-

fähigkeit der Ehefrau das Gesamtgut unberechnet bleiben, und, abgesehen von etwaigem Sonder- oder Vorbehaltsgut würde dann eine Leistungsfähigkeit und somit die Entstehung einer gesetzlichen Unterhaltspflicht der Ehefrau nicht in Frage kommen.

Es kann jedoch keinem Zweifel unterliegen, daß die allgemeine Gütergemeinschaft diesen Erfolg nicht haben darf, sondern daß, da das Gesamtgut materiell die Bestimmung hat, als Vermögen des einen wie des anderen Ehegatten zu dienen,[34] die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau bei der Unterhaltspflicht gegenüber ihren Verwandten hinsichtlich des Gesamtguts so zu erfolgen hat, wie es bei Berechnung der Leistungsfähigkeit des Ehemannes der Fall ist.

Dem Ehemanne aber gehört das Gesamtgut genau in dem gleichen Umfange wie der Ehefrau. Da der Mann außer dem Eigentum noch das Verfügungsrecht über das Gesamtgut hat, so muß das Gesamtgut ihm bei Berechnung der Leistungsfähigkeit in Ansatz gebracht werden. Die Eigentumsrechte der nicht unterhaltspflichtigen Ehefrau müssen als nichtbestehend erachtet, und der Ehemann seinen unterhaltsberechtigten Verwandten gegenüber als Alleineigentümer des Gesamtguts angesehen werden.

Ebenso berechnet sich umgekehrt die Leistungsfähigkeit der Ehefrau. Hinsichtlich der Unterhaltspflicht gegenüber ihren Verwandten wird ihre Leistungsfähigkeit daher so beurteilt, als ob sie Alleineigentümerin des Gesamtguts wäre.[35] Dies drückt § 1604 B.G.B. in Absatz II Satz 1 wie folgt aus: „Besteht allgemeine Gütergemeinschaft, Errungenschaftsgemeinschaft, oder Fahrnisgemeinschaft so bestimmt sich die Unterhaltspflicht des Mannes oder der Frau Verwandten gegenüber so, wie wenn das Gesamtgut dem unterhaltspflichtigen Ehegatten gehörte."

Die Leistungsfähigkeit wird also nach Maßgabe des vorhandenen Gesamtguts festgestellt. Ist demzufolge ein Unterhaltsanspruch gegen die Frau begründet, so zählt er nach § 1459 B.G.B. zu den Gesamtgutsverbindlichkeiten,[36] es wird das Gesamtgut genau so belastet, wie beim Vorhandensein vorehelicher Schulden der Frau. Der Mann muß sich deshalb gefallen lassen, daß sich der Unterhaltsberechtigte aus dem Gesamtgute befriedigt und kann nicht etwa einwenden, daß das Gesamtgut der Frau nur zur Hälfte gehöre, und nur diese bei der Beurteilung der Leistungsfähigkeit der Frau in Betracht gezogen werden könne.[37]

---

34) Motive IV S. 376.
35) O.L.G.E. 6, 157.
36) Wieruszowsky I. Bd. S. 98 II, 1.
37) R.G.R.K. II. Bd. S. 220 zu § 1604, 2.

Die Leistungsfähigkeit der Ehefrau hinsichtlich des Gesamtguts kommt nicht in Frage, wenn die Frau einem dem Grade nach entfernteren gegenüber einem dem Manne näheren unterhaltsberechtigten Verwandten, Unterhalt zu gewähren hat (§ 1604 II. 2 i. V. mit § 1609 B.G.B.), es sei denn, daß das Gesamtgut zur Erfüllung sämtlicher Unterhaltspflichten ausreicht. Anderenfalls kommt für die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau gegenüber ihrem Verwandten nur ihr Sonder- und Vorbehaltsgut in Frage.

§ 1604 II B.G.B. handelt nur von der Berücksichtigung des Gesamtguts. Hat einer der Ehegatten Sonder- und Vorbehaltsgut, so kommen diese Vermögensmassen nur für die Beurteilung der Leistungsfähigkeit dieses Ehegatten gegenüber seinen unterhaltsberechtigten Verwandten in Betracht.[38]

Hinsichtlich des Sondergutes verweist nämlich § 1439 B.G.B. auf die bei der Errungenschaftsgemeinschaft für das eingebrachte Gut geltenden Vorschriften. Von besonderem Belange ist hier § 1525 II. B.G.B., welcher seinerseits wieder bezüglich der Verwaltung des eingebrachten Gutes der Frau auf die überwiegende Mehrzahl der bei der Verwaltungsgemeinschaft geltenden Bestimmungen hinweist. Soweit also diese Normen maßgebend sind, muß bei Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau § 1604 I. B.G.B. Anwendung finden und demzufolge ist die dem Manne nunmehr entsprechend am Sondergute zustehende Verwaltung und Nutznießung nicht in Betracht zu ziehen. Hierfür gilt das oben (unter III A, a, aa, S. 12 ff.) für die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau bei der Verwaltungsgemeinschaft Gesagte.

§ 1525 I. B.G.B. bestimmt ferner, daß das eingebrachte Gut, also auch Sondergut (vgl. § 1439 B.G.B.) für Rechnung des Gesamtgutes verwaltet wird, und die Nutzungen, welche nach § 1383 B.G.B. bei der Verwaltungsgemeinschaft dem Manne zufallen, zu dem Gesamtgute gehören.

Es sind also die Nutzungen des Sondergutes des Mannes und der Frau Gesamtgutsgegenstände, hinsichtlich deren selbstverständlich die Vorschrift des § 1604 II. 1 B.G.B. Platz greift. Auf das Vorbehaltsgut finden die bei der Gütertrennung für das Vermögen der Frau geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung, (vgl. oben unter III. A, a, bb, S. 20 ff.). Der Mann hat keine Rechte irgend welcher Art am Vorbehaltsgute der Frau. Es bleibt sowohl das Vorbehaltsgut des Mannes als auch das der Frau rechtlich und tatsächlich getrennt. Demzufolge wird bei der Berechnung der Leistungs-

38) v. Staudinger S. 911/912; 1 c.

fähigkeit der Ehefrau nur das ihr gehörige Vorbehaltsgut in Ansatz gebracht.

Auch bei der allgemeinen Gütergemeinschaft hat der Ehemann und zwar aus dem Gesamtgute (§ 1458 B.G.B.) den ehelichen Aufwand zu bestreiten und die Frau ist auch hier wie bei der Verwaltungsgemeinschaft (§ 1371 B.G.B.) zur Beitragsleistung aus dem Vorbehaltsgute verpflichtet, soweit die in das Gesamtgut fallenden Einkünfte zur Bestreitung des Aufwandes nicht ausreichen (§ 1441 B.G.B.).

Da sich diese Bestimmung ihrem Wesen und ihrer rechtlichen Wirkung nach völlig mit der des § 1371 B.G.B. deckt, so muß auch hier das oben (unter III. A. a. aa. 3 S. 15 und in III. A. a, bb 2, S. 21 weiterentwickelt) Gesagte entsprechend in gleichem Umfange gelten.

3) Die Haftung der Eheleute für die Unterhaltsverbindlichkeiten der Ehefrau.

Wie bereits oben (S. 63) erwähnt, zählt der gegen die Frau begründete Unterhaltsanspruch zu den Gesamtgutsverbindlichkeiten. (§ 1459 I. B.G.B.). Es können also die unterhaltsberechtigten Verwandten der Ehefrau sich aus dem Gesamtgute befriedigen. Neben dem Gesamtgute haftet den unterhaltsberechtigten Verwandten auch ihr Sondergut nach §§ 1439, 1525 II, 1411 B.G.B. und nach den Bestimmungen, die für die Gütertrennung gelten (§ 1441 B.G.B.), auch ihr Vorbehaltsgut. Für die Unterhaltspflicht der Frau als Gesamtgutsverbindlichkeit haftet auch ihr Mann persönlich als Gesamtschuldner und zwar gleichfalls mit seinem ganzen Vermögen.

Das Gesamtgut haftet den unterhaltsberechtigten Verwandten der Frau auch insoweit, als die Unterhaltspflicht auf dem Besitze von Sonder- und Vorbehaltsgut beruht.[39] Ist also in einem solchen Falle das Gesamtgut zur Erfüllung der Verbindlichkeit in Anspruch genommen worden, so hat die Frau zu diesem aus ihrem Sondergute nach §§ 1439, 1525 II, 1415 Z. 2, 1417 und ihrem Vorbehaltsgute nach §§ 1463 Z. 2, 1467 B.G.B. Ersatz zu leisten.

Diese Vorschriften finden auch Anwendung, sofern die Leistungsfähigkeit der Ehefrau durch Vorhandensein von besonderem Vermögen vergrößert wird. Auch hier hat die Ehefrau das aus dem Gesamtgute Geleistete insoweit zu ersetzen, als es die Leistungsfähigkeit des Gesamtguts, mithin denjenigen Betrag übersteigt, der zu leisten gewesen wäre, wenn bei Beurteilung der Leistungsfähigkeit

39) v. Staudinger S. 912, 2 c.

nur das Gesamtgut und nicht das Sonder- und Vorbehaltsgut der unterhaltspflichtigen Frau mit in Betracht gezogen worden wäre.

4) Die Erwerbsfähigkeit der Ehefrau im Güterstande der allgemeinen Gütergemeinschaft.

Der Arbeitsverdienst aus persönlicher Arbeit und der Verdienst auf Grund eines von der Frau selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfts, gehört als während der Ehe erworbenes Vermögen nach § 1438 I. 2 B.G.B. zum Gesamtgute und ist daher der Frau bei Berechnung ihrer Leistungsfähigkeit in Rechnung zu stellen.

5) Die Berechnung der Leistungsfahigkeit der Ehefrau bei fortgesetzter Gütergemeinschaft.

Stirbt der Ehemann, und wird, wenn gemeinschaftliche Abkömmlinge vorhanden sind, die Gütergemeinschaft nach § 1483 B. G. B. fortgesetzt, so hat gemäß § 1487 B. G. B. die Ehefrau als überlebender Ehegatte die rechtliche Stellung des Mannes. Die Berechnung der Leistungsfähigkeit des Mannes und der Frau ist nicht nur hinsichtlich des Gesamtgutes (§ 1604 II B. G. B.), sondern auch bezüglich des Sonder- und Vorbehaltsguts die gleiche.

bb) Die Errungenschaftsgemeinschaft.

Bei der Errungenschaftsgemeinschaft (§§ 1519—1548 B. G. B.) unterscheidet man vier Gütermassen, nämlich das Gesamtgut, das eingebrachte Gut des Mannes, das eingebrachte Gut der Frau und das Vorbehaltsgut der Frau.

Das Gesamtgut besteht aus dem entgeltlichen Erwerb der Ehegatten während der Ehe und den Erträgen ihres Vermögens.

Beim Bestehen der Errungenschaftsgemeinschaft bestimmt sich gemäß § 1604 II 1 B. G. B. die Unterhaltspflicht des Mannes oder der Frau Verwandten gegenüber so, wie wenn das Gesamtgut den unterhaltspflichtigen Ehegatten gehörte.

Die Vorschrift deckt sich genau mit der Bestimmung, die für die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Frau hinsichtlich des Gesamtguts bei der allgemeinen Gütergemeinschaft maßgebend ist.

Es gilt also das oben (unter III A b, aa S. 25—27) Gesagte in allen Punkten auch hier.

Das eingebrachte Gut des Mannes und der Frau besteht aus den Vermögensständen, die den Ehegatten bei Eingehung der Ehe oder Abschluß des Ehevertrages bereits gehörten (§ 1520 B. G. B.)

und denen, die sie während der Ehe unentgeltlich erwerben. (§§ 1521 bis 1524 B. G. B.)

Die Vorschriften, die für das Sondergut der allgemeinen Gütergemeinschaft gelten, sind dieselben Normen wie die, welche für das eingebrachte Gut der Errungenschaftsgemeinschaft gegeben sind (§ 1439 B. G. B.) und sich vorwiegend nach den für die Verwaltungsgemeinschaft bestehenden Grundsätzen richten. (§ 1525 II. B.G.B.).

Auch hier trifft hinsichtlich des eingebrachten Gutes das oben (unter III A, b, aa 2 S. 27) bezüglich des Sonderguts Ausgeführte nach jeder Richtung hin zu.

Vorbehaltsgut der Frau ist endlich alles, was durch Ehevertrag und bei Zuwendungen seitens Dritter als solches bestimmt wurde, oder als Vorbehaltsgutssurrogat anzusehen ist.

Nach § 1526 III B.G.B. gilt für das Vorbehaltsgut der Frau das Gleiche wie für das Vorbehaltsgut bei der allgemeinen Gütergemeinschaft (§§ 1440, 1441 B.G.B.) (vgl. oben III A. ,b,aa 2 S. 27/28).

Auch hier sind die Unterhaltspflichten der Ehefrau und zwar nach ausdrücklicher Vorschrift des § 1534 B.G.B. Gesamtgutsverbindlichkeiten. Die Haftung insofern und auch im übrigen stimmt mit der für die Erfüllung der gesetzlichen Unterhaltspflichten bei der allgemeinen Gütergemeinschaft bestehenden überein. (vgl. oben III A b,aa 3 S. 28).

Der Erwerb der Frau aus Arbeit gehört, wie bereits erwähnt, zu dem Gesamtgute.

cc.) Die Fahrnisgemeinschaft.)

Die Fahrnisgemeinschaft (§§ 1549—1557 B.G.B.) eine Unterart der allgemeinen Gütergemeinschaft umfaßt vier Gütermassen und zwar -- wie bei der Errungenschaftsgemeinschaft — das Gesamtgut, das eingebrachte Gut des Mannes und der Frau und das eventuell vertraglich zu begründende Vorbehaltsgut der Frau.

Zum Gesamtgut gehört das gesamte Mobiliarvermögen und die gesamte während der Ehe erworbene Errungenschaft. (§ 1549 B. G.B.)

Es gilt § 1604 II Abs. 1 B. G. B., der bestimmt, daß beim Bestehen der Fahrnisgemeinschaft die Unterhaltspflicht des Mannes und der Frau Verwandten gegenüber sich so bestimmt, wie wenn das Gesamtgut den unterhaltspflichtigen Ehegatten gehörte. Bezüglich der Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau hinsichtlich des

Gesamtguts wird auf die oben (unter III A b,aa 2 S. 25—28) gemachten Ausführungen verwiesen.

Eingebrachtes Gut des Mannes und der Frau besteht aus Immobilien und Rechten an solchen — mit Ausnahme der Hypotheken, — die vor Eingehung der Ehe erworben sind (§ 1551 B.G.B.), aus Gegenständen, die nicht durch Rechtsgeschäft übertragen werden können, (§ 1552 B.G.B.) ferner aus ehevertraglich als solches bestimmten oder bei Zuwendungen von seiten Dritter unter der Bestimmung erworbenen Gegenständen (§ 1553 B.G.B.) und Surrogaten (§ 1554 B.G.B.).

Auf das eingebrachte Gut finden die für das eingebrachte Gut bei der Errungenschaftsgemeinschaft geltenden Vorschriften Anwendung. (vgl. oben III A. b,bb S. 29/30).

Vorbehaltsgut der Frau ist nur nach § 1549 i. V. mit § 1440 B.G.B. gewillkürtes Vorbehaltsgut, auf das die für die allgemeine Gütergemeinschaft geltenden Vorschriften, also auch § 1441 B.G.B. Anwendung finden.

Es wird auf die obigen Ausführungen (unter III A b,aa 2 S. 27/28) Bezug genommen.

Die Haftung des Gesamtguts und des Vorbehaltsgutes ist die gleiche wie die der entsprechenden Gütermassen in der allgemeinen Gütergemeinschaft (§ 1549 B.G.B.). Die Haftung des eingebrachten Gutes deckt sich mit der Sondergutshaftung der allgemeinen Gütergemeinschaft.

Das während der Ehe von der Frau durch Arbeit Erworbene gehört zum Gesamtgute, bezüglich dessen die Vorschrift des § 1604 II B.G.B. Platz greift.

B) Die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau nach Scheidung oder Nichtigkeitserklärung der Ehe, sowie nach Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft unter besonderer Berücksichtigung des § 1585 B. G. B.

Die Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber den gemeinschaftlichen oder einseitigen Kindern wird an sich durch die Ehescheidung, Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, Nichtigkeitserklärung der Ehe usw. nicht berührt. Die vorzugsweise Unterhaltspflicht des einen oder andern Ehegatten wird jedoch durch die mit der Auflösung der ehelichen Güterstände für gewöhnlich verbundenen Vermögensverschiebung beeinflußt. Die oben (unter II B b S. 10/11) gemachten Ausführungen hinsichtlich der vorzugsweisen Unterhaltspflicht der Ehefrau

gelten auch hier. Die Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehegatten erfolgt nach § 1603 B.G.B.

Nach Scheidung der Ehe hat wieder in erster Linie der Ehemann und zwar in gleichem Umfange wie vorher den gemeinschaftlichen Kindern der aufgelösten Ehe Unterhalt zu gewähren. Die Unterhaltspflicht des Ehemannes besteht selbst dann, wenn die Sorge für die Person der Kinder gemäß § 1635 B.G.B. der Frau zusteht.

Die Verpflichtung, den gemeinschaftlichen Kindern Unterhalt zu gewähren, gehört bei bestehender Ehe zu den von dem Manne zu tragenden Lasten des ehelichen Aufwandes,[40] zu dessen Bestreitung die Ehefrau unter bestimmten Voraussetzungen regelmäßig einen Beitrag zu leisten hat.

Diese Verbindlichkeit zur Beisteuerung der Frau ist vor allem dann begründet, wenn der Mann kein Recht an dem Frauenvermögen hat, wie im Falle der Gütertrennung.

Hier liegen aber nach Scheidung der Ehe die Dinge völlig gleich.

§ 1585 B.G.B. bestimmt daher, daß die Frau verpflichtet ist, dem Ehemanne aus den Einkünften ihres Vermögens und dem Ertrag ihrer Arbeit oder eines von ihr selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfts einen angemessenen Beitrag zu den Kosten des Unterhalts zu leisten, soweit nicht diese durch die dem Manne am Vermögen des Kindes zustehende Nutznießung gedeckt werden.

Auch hier muß das im Verhältnis zwischen den Ehegatten begründete Recht des Mannes auf Beitragsleistung der Frau zufolge analoger[41] Anwendung des § 1427 B.G.B. hinter den Anspruch der unterhaltsbeanspruchenden Verwandten der Frau zurücktreten, sodaß an sich der dem Manne zu gewährende Beitrag bei Bemessung der Leistungsfähigkeit der Frau in Ansatz gebracht werden muß.

IV. A) a) Die Unterhaltspflicht der Ehefrau dem Ehegatten gegenüber bei bestehender Ehe.

Dem sittlichen Wesen der Ehe entsprechend erkennt das B.G.B. in § 1360 ff. eine gegenseitige Unterhaltspflicht beider Ehegatten an. Die Verpflichtung des Mannes und der Frau unterscheiden sich nur insofern, als die Unterhaltspflicht des Mannes der Frau gegenüber unabhängig von der Bedürftigkeit der Frau, die Unterhaltspflicht der Frau dem Manne gegenüber nur dann eintritt, wenn der Mann außerstande ist, sich selbst zu unterhalten.

40) Wierußzowski II. Bd. Note III S. 98/99.
41) Hölder S. 766.

Im folgenden soll von der Unterhaltspflicht der Ehefrau gegenüber dem Manne, insbesondere der Einwirkung dieser Unterhaltspflicht auf die Bemessung der Leistungsfähigkeit bei Feststellung der Unterhaltspflicht der Ehefrau gegenüber anderen bedürftigen Verwandten, die Rede sein.

Die Unterhaltspflicht der Ehegatten, geregelt in den §§ 1360, 1361 B.G.B. ist verschieden von der Unterhaltspflicht zwischen Verwandten § 1601 ff.; dennoch lehnt sich das B.G.B. bei der Regelung der Unterhaltspflicht der Ehegatten in starkem Maße an die Unterhaltspflicht der Verwandten an.[42] So bestimmt § 1360 III B.G.B., daß die Vorschriften der §§ 1605, 1613 bis 1615 B.G.B. entsprechend anzuwenden sind. Außerdem sind direkt anwendbare Bestimmungen die §§ 1608, 1609 und 1611 B.G.B.[43]

§ 1360 B.G.B. sagt in Absatz II „Die Frau hat dem Manne, wenn er außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, den seiner Lebensstellung entsprechenden Unterhalt nach Maßgabe ihres Vermögens und ihrer Erwerbsfähigkeit zu gewähren."

Die Definition der Bedürftigkeit „außerstande, sich selbst zu unterhalten" § 1360 II ist die gleiche wie in § 1602 B.G.B.; dennoch ist der Umfang der Bedürftigkeit des Ehemannes von der sonstiger unterhaltsbeanspruchender Verwandten verschieden.

Der Bedürftigkeitsbegriff des § 1360 II B.G.B. ist umfassender. Bedürftigkeit des Ehemannes liegt bereits dann vor, wenn er bei einer den Pflichten eines guten Haus- und Familienvaters entsprechenden Verwendung seiner Mittel nicht imstande ist, sich selbst und seine Familie in einer seiner Lebensstellung entsprechender Weise zu unterhalten.[44]

Liegt hiernach Bedürftigkeit des Ehemannes vor, so muß die Frau dem Manne den Unterhalt gewähren, die Gefährdung des eigenen standesgemäßen Unterhalts befreit sie nicht von der Pflicht der Unterhaltungsgewährung. Diese Pflicht findet nicht wie die Unterhaltungspflicht unter Verwandten ihre Schranken in der Leistungsfähigkeit des § 1603 I. B.G.B. Die innige Lebensgemeinschaft unter den Ehegatten gebietet vielmehr, die Grenzen der ihnen gegenseitig auferlegten Unterhaltsverbindlichkeiten weiter zu ziehen. Ein Abzug des eigenen standesgemäßen Unterhalts ist also nicht erlaubt. Die Frau muß alles, was sie hat, mag es nun für den beiderseitigen standesgemäßen oder nur für den notdürftigen Unter-

---

42) Hölder § 1360 S. 167.
43) E.R. in J.W. 1903 S. 81 Nr. 188.
44) R.G.R.K. § 1360 S. 75 zu 5.

halt genügen, oder selbst für den letzteren nicht ausreichen,[45] mit dem Manne teilen. Dementsprechend verpflichtet auch § 1360 I und II B.G.B. die Ehegatten schlechthin, sich den Unterhalt nach Maßgabe ihres Vermögens und ihrer Erwerbsfähigkeit zu gewähren.

Wie bereits erwähnt, findet hier § 1608 B.G.B. direkte Anwendung. Hiernach sind die Ehegatten im Falle der Unterhaltsbedürftigkeit in erster Linie aufeinander angewiesen. Wenn jedoch der unterhaltspflichtige Ehegatte im Sinne des § 1603 I B.G.B. leistungsunfähig ist, d. h. er bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen außerstande ist, ohne Gefährdung seines standesmäßigen Unterhalts den Unterhalt zu gewähren, haften die Verwandten des unterhaltsberechtigten Ehegatten vor jenem.

Während im allgemeinen § 1610 B.G.B. keine Anwendung findet, ist er doch für die Berechnung der Höhe des dem Manne zu gewährenden Unterhalts insofern maßgebend, als der Mann mehr als den standesmäßigen Unterhalt nicht beanspruchen kann.[46]

b) Konkurrenz der Unterhaltspflicht der Frau gegenüber dem Ehemanne und ihren in gerader Linie unterhaltsbeanspruchenden Verwandten bei bestehender Ehe.

Welche Verpflichtung der Ehefrau geht vor, wenn in ihrer Person die Unterhaltspflicht gegenüber ihrem bedürftigen Ehemanne und ihren bedürftigen Verwandten zusammentrifft?

Die Frage, ob der Unterhaltsanspruch des Mannes bei Bemessung der Leistungsfähigkeit der Frau gegenüber dem der Kinder und sonstigen Verwandten zurücktritt, der Ehemann sich also mit dem der Frau nach Unterhaltsgewährung an diese Verwandten verbliebenen Vermögensrechte begnügen, bezw. die Hilfe seiner eigenen Verwandten in Anspruch nehmen muß, oder sein Recht bei der Beurteilung der Leistungsfähigkeit zunächst beachtet werden muß, beantwortet § 1609 II B.G.B.

Hiernach steht der Ehegatte den minderjährigen unverheirateten Kindern gleich, während er den anderen Kindern und den übrigen Verwandten vorgeht.

Bei allen bedürftigen Kindern und sonstigen Verwandten der Ehefrau also, bei denen überhaupt die Leistungsfähigkeit der Frau in Frage kommt, ist bei ihrer Bemessung stets zuerst der Anspruch des Ehemannes zu berücksichtigen, selbst wenn dadurch die Leistungsfähigkeit der Frau entfällt, und somit deren unterhaltsbeanspruchende

45) Motive IV S. 123.
46) R.G.R.K. § 1360 S. 76.

Verwandte ihres Anspruches verlustig gehen. Die Leistungsfähigkeit der Ehefrau erleidet mithin durch den begründeten Unterhaltsanspruch ihres Ehemannes eine Beschränkung zu Ungunsten ihrer Verwandten mit Ausnahme der minderjährigen unverheirateten Kinder, für deren Unterhaltsanspruch die Leistungsfähigkeit oder -Unfähigkeit der Ehefrau unmaßgeblich ist.

Obige Ausführungen gelten auch für den Fall, daß zwar die Ehe besteht, die Eheleute jedoch getrennt leben. § 1361 B.G.B. trifft hier nur eine Anordnung hinsichtlich der Art der Unterhaltsgewährung. Von Bedeutung ist lediglich, daß, wenn die Eheleute getrennt leben, und sich der Unterhaltsberechtigte grundlos wider den Willen des unterhaltspflichtigen Gatten der Herstellung der ehelichen Gemeinschaft widersetzt, die Unterhaltspflicht des letzteren entfällt.[47] In diesem Falle wäre die Frau also von der Unterhaltsverbindlichkeit ihrem Manne gegenüber befreit.

IV. B) a) Die Unterhaltspflicht der Ehefrau dem Ehegatten gegenüber bei geschiedener Ehe und gleich zu behandelnden Fällen.

Im Falle der Ehescheidung gewährt das B.G.B. aus Billigkeitsrücksichten dem unschuldigen Ehegatten für die ihm durch die Scheidung entzogenen Vorteile der Ehe insofern einen Ersatz, als es dem schuldigen Ehegatten die Verpflichtung, den unschuldigen zu unterhalten, auferlegt. (§ 1578 B.G.B.)

Sind beide Ehegatten für schuldig erklärt, so trifft keinen von ihnen eine Unterhaltspflicht dem anderen gegenüber.[48]

§ 1578 II B.G.B. lautet: „Die allein für schuldig erklärte Frau hat dem geschiedenen Manne den standesmäßigen Unterhalt insoweit zu gewähren, als er außerstande ist, sich selbst zu erhalten."

Die Unterhaltspflicht trifft also die allein für schuldig erklärte Ehefrau, wenn der von ihr unschuldig geschiedene Ehemann bedürftig ist, d. h. kein Vermögen besitzt und arbeitsunfähig ist.

Selbst die Leistungsunfähigkeit der unterhaltspflichtigen Ehefrau im Sinne des § 1603 B.G.B. bewirkt keine Befreiung der Frau von dieser Verpflichtung, sondern läßt lediglich eine Beschränkung der Verpflichtung eintreten. (§ 1579 B.G.B.).

Diese besteht darin, daß die unterhaltspflichtige Ehefrau 2/3 von den zu ihrem Unterhalte verfügbaren Einkünften zurückbehalten

47) Wieruszowski I. Bd. S. 79.
48) Fraenkel S. 97/98.

und, falls durch diese Zurückhaltung ihr notdürftiger Unterhalt noch nicht gedeckt wird, auch noch den hierzu fehlenden Rest zurückbehalten kann.

Die Grenze der Unterhaltspflicht der für allein schuldig erklärten, geschiedenen, unterhaltspflichtigen Frau bildet also ihr notdürftiger Unterhalt.

Was zu dem notdürftigen Unterhalte gehört, ist im einzelnen Falle nach den konkreten Umständen zu beurteilen.[49] Soweit die Ehefrau zwar noch zur Bestreitung ihres notdürftigen Unterhalts imstande ist, durch die Erfüllung ihrer Verbindlichkeit aber bei Berücksichtigung ihrer sonstigen Verpflichtungen ihren standesmäßigen Unterhalt gefährdet, tritt statt ihrer Haftung die subsidiäre Haftung der Verwandten des Ehemannes in den Vordergrund (§ 1608 I, § 1608 II B.G.B.).

Die Höhe des dem unschuldigen Unterhaltsberechtigten Ehemanne zu gewährenden Unterhalts ist grundsätzlich der in § 1610 B.G.B. definierte, standesmäßige Unterhalt.

Was hinsichtlich der Unterhaltspflicht der allein für schuldig erklärten Ehefrau gesagt ist, gilt in gleichem Umfange für die ebenfalls nach den §§ 1578 ff. B.G.B. sich richtende Unterhaltspflicht der schuldigen Ehefrau im Falle der Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (§ 1586 B.G.B.)

Ist die Ehe wegen Geisteskrankheit des Ehemannes geschieden, so hat unter den Voraussetzungen des § 1578 II B.G.B. die Ehefrau dem Ehemanne den Unterhalt wie eine im Scheidungsurteile für allein schuldig erklärte Ehefrau zu gewähren (§ 1583 B.G.B.).

Das Gleiche gilt für die Ehefrau dem Ehemanne der neuen Ehe gegenüber, wenn sie als Ehegatte der früheren Ehe die neue nach § 1350 B.G.B. anficht. (§ 1351 B.G.B.).

§ 1578 ff. B.G.B. findet auch im Falle des § 1345 Anwendung, wenn eine Ehe für nichtig erklärt worden ist, und der Ehefrau die Nichtigkeit der Ehe im Gegensatze zum Ehemanne bei der Eheschließung bekannt war.

b) Konkurrenz der Unterhaltspflicht der geschiedenen Ehefrau gegenüber dem geschiedenen Ehemanne und ihren in gerader Linie unterhaltsberechtigten Verwandten.

Nach § 1609 II B.G.B. geht das Unterhaltsrecht der nach obigen Ausführungen unterhaltsberechtigten Ehemänner den Ansprüchen der volljährigen oder verheirateten Kinder und übrigen

49) Motive IV S. 698.

Verwandten der Ehefrau bei Bemessung ihrer Leistungsfähigkeit vor, sodaß auch hier das oben (unter IV A b S. 34/35) Gesagte gilt.

V. Kurze Ergebnisübersicht.

Zum Schlusse soll das Ergebnis der obigen Ausführungen zusammengefaßt kurz dargestellt werden.

Die Leistungsfähigkeit der Ehefrau berechnet sich nach ihrem Vermögen und ihrer Erwerbsfähigkeit unter Abzug des zur Bestreitung ihres standesmäßigen Unterhaltes und zur Erfüllung ihrer sonstigen Verpflichtungen Erforderlichen.

Während des Bestehens der Ehe wird die Leistungsfähigkeit der Ehefrau, jenachdem was für ein Güterstand besteht, verschieden beurteilt, wobei der ihr vom Manne nach § 1360 gewährte Unterhalt stets mit zu berechnen ist.

Im gesetzlichen Güterstande der Verwaltungsgemeinschaft wird die Leistungsfähigkeit der Ehefrau so berechnet, als wenn dem Ehemanne keine Rechte an ihrem eingebrachten Gute zuständen, und dieses mit ihrem Vorbehaltsgut eine einheitliche Vermögensmasse bildete. Die dem Manne nach § 1371 B.G.B. zur Bestreitung der ehelichen Lasten zu gewährenden Beiträge bleiben bei Beurteilung der Leistungsfähigkeit unberücksichtigt.

Im gesetzlichen Güterstande der Gütertrennung wird der Frau ihr gesamtes Vermögen einschließlich der nach § 1427 B.G.B. dem Manne zu gewährenden Beiträge in Ansatz gebracht. Hat die Frau hier dem Manne ihr Vermögen zur Verwaltung überlassen, so kommen auch die Einkünfte nach § 1430 B.G.B. für ihre Leistungsfähigkeit in Betracht.

Im Gütergemeinschaftsrecht (dem Güterstande der allgemeinen Güter-, Errungenschafts- und Fahrnisgemeinschaft) wird das Gesamtgut, sowie das der Frau gehörige Sonder- eingebrachte und Vorbehaltsgut stets als der Frau einschränkungslos gehörig behandelt, wobei die Nutzungen des Sonder- bezw. eingebrachten Guts in das Gesamtgut fallend, mit berücksichtigt werden. Die dem Manne von der Frau zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes aus dem Sonder- (§ 1441 B.G.B.) bezw. Vorbehaltsgute (§§ 1526 III, 1549 i. V. mit § 1441 B.G.B.) zu leistenden Beiträge sind bei Beurteilung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau unberücksichtigt zu lassen.

Nach Scheidung, Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft und Nichtigkeitserklärung der Ehe wird das der unschuldigen Frau von dem Manne nach § 1578 B.G.B. zum Unterhalte Gewährte, wie

auch das ihm von der Frau nach § 1585 B.G.B. zum Unterhalte der gemeinschaftlichen Kinder Beizusteuernde zu Gunsten ihrer unterhaltsberechtigten Verwandten ihr in Ansatz gebracht. Im übrigen wird die Leistungsfähigkeit der Ehefrau nach Auflösung der Ehe so berechnet, wie die der unverheirateten Frau. (§ 1603 B.G.B.).

Der Erwerb der Frau aus Arbeit oder einem von ihr selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfte wird als Vorbehaltsgut, freies eigenes Vermögen der Frau oder Gesamtgut stets bei Berechnung der Leistungsfähigkeit der Ehefrau mitbeurteilt.

Lebenslauf des Verfassers:

Ich bin am 11. Mai 1904 als Sohn des jetzigen Gewerberats Bernhard Kaufmann zu Iserlohn (Westfalen) geboren. Ich besuchte von 1910 ab die Vorschule in Marienwerder (Westpreußen) und Breslau. Sodann ging ich auf das hiesige St. Matthias-Gymnasium, das ich im Februar 1923 nach bestandener Reifeprüfung verließ, um mich dem Studium der Rechtswissenschaften zu widmen. Nach sechssemestrigem Studium an der Breslauer Universität meldete ich mich im Juni 1926 zur ersten juristischen Prüfung, welche ich im November gleichen Jahres bestand. Am 15. Dezember 1926 bin ich zum Referendar ernannt, und als solcher am 20. Dezember 1926 vereidigt worden. Seit dieser Zeit bin ich an den Breslauer Gerichten beschäftigt. Das Rigorosum bestand ich am 3. Mai 1928.

Breslau, den 3. Mai 1928.

Ernst Kaufmann,
Gerichtsreferendar.